أصول الفقه

تأليف المرحوم
الشيخ محمد الخضري بك المفتش بوزارة المعارف
ومدرس التاريخ الإسلامي بالجامعة المصرية

يطلب من
المكتبة التجارية الكبرى
بمصر ص. ب ٥٢٨

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

مقدمة تاريخية لأصول الفقه

— ١ —

إن الشريعة الإسلامية التى بلغت إلينا بواسطة خاتم الرسل سيدنا محمد بن عبد الله صلى الله عليه وسلم : أساسها القرآن الكريم ، وقد بينه رسول الله صلى الله عليه وسلم بسنته قولا وفعلا يعضد كل منهما الآخر ، فصار كل من الكتاب والسنة أصلا فى الدين تثبت به الأحكام الشرعية ، وإليهما يرجع المجتهدون فى الاستنباط ، ولما ثبت عند أئمة المسلمين أن الأحكام الشرعية التى قضى بها الشارع معللة بأوصاف ترجع إلى مصالح الأمة تفرع عن الكتاب والسنة أصل ثالث هو القياس ، فإذا علل الشارع حكما بعلة أو استنبطت تلك العلة بالاجتهاد ألحقوا ما لم ينص عليه بما نص عليه متى وجدت فيه تلك العلة لأنهم اعتبروها مناط الحكم ، ثم ثبت عندهم أن المجتهدين من الأمة معصومون من الخطأ إذا اتفقت كلمتهم على حكم مستفاد من كتاب أو سنة أو قياس فثبت لهم أصل رابع هو الإجماع ، فصارت أدلة الأحكام أربعة : الكتاب، والسنة ، والقياس ، والإجماع ، وهى ترجع عند التحقيق إلى أصلين هما : الكتاب والسنة .

— ٢ —

نزل القرآن بلغة العرب وبينته السنة بلغة العرب ، وكان المفتون من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على تمام العلم بتلك اللغة يعرفون معانى ألفاظها وما تقضى به أساليبها وصحبتهم لرسول الله صلى الله عليه وسلم ومعرفتهم بالأسباب التى من أجلها كانت الشرائع أكسبتهم معرفة سر التشريع . ذلك إلى ما امتازوا به من صفاء الخاطر وحدة الذهن ، فلم يكونوا محتاجين إلى شىء وراء ذلك فى استنباط الأحكام من مصادرها ، كما لم يكونوا فى حاجة إلى تعرف قواعد للاعراب والاشتقاق وما شاكل

ذلك من العلوم المحدثة ، كانوا إذا نزلت بهم حادثة فأرادوا معرفة حكمها فزعوا إلى كتاب الله ، فإن لم يجدوا فيه طلبتهم فزعوا إلى السنة الصحيحه ، فإن لم يجدوا فيها حكماً اجتهدوا وألحقوا الأشباه بالأشباه والأمثال بالأمثال مراعين المصالح التى ثبت عندهم أن الشريعه راعتها . بذلك أجاب معاذ بن جبل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين بعثه إلى اليمن وقال له : بم تقضى ؟ قال : بكتاب الله قال : فإن لم تجد ؟ قال : فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال : فإن لم تجد ؟ قال : أجتهد رأيى ، فأقره الرسول على ترتيبه ، وورد فى عهد عمر بن الخطاب لأبى موسى الأشعرى حين ولاه القضاء قال : القضاء فريضة محكمة ، أوسنة متبعه ـ ثم قال : الفهم الفهم فيما تلجلج فى صدرك مما ليس فى كتاب ولا سنه فاعرف الأشباه والأمثال وقس الأمور عند ذلك واعمد إلى أقربها إلى الله وأشبهها بالحق ، وعلى تلك الطريقه مضى التابعون بإحسان .

— ٣ —

انقضى ذلك الزمن وجاءت بعدهم أمة اختلطت بأمم أخرى دخيلة فى العربية ، فبعد أن كانت اللغة سليقة لهم صارت علماً يتعلمونه فوضعوا القواعد ودونوا فيها الكتب حتى يأمن الناس على لغتهم أن تضيع ، أو يؤثر فيها سيل العجمة فيغير من شكلها ، وإذا لم يكن فى إمكانهم أن يصونوا الألسنه من اختيار ما خف عليها بترك الإعراب وتحويل بعض الألفاظ عن شكلها والاقتصار على ما سهل على الأسماع منها فلا أقل من أن يحفظوها من مثل ذلك فى الكتابه والدراسه ، والذى أهمهم من ذلك هو المحافظة على كتاب الله وسنة رسوله اللذين هما أساس الدين وعمدة اللغة العربية .

— ٤ —

كان للمستنبطين من أئمة الاجتهاد عمل آخر متمم لعمل أهل اللغة ، ذلك أنهم رأوا من اللازم أن يقرروا قوانين تتخذ أساساً لاستنباط الأحكام من مصادرها مستمدين ذلك مما قرره أئمة اللغة الذين شافهوا العرب وفهموا عنهم مناحيهم فى التعبير ، وبما فهموه من روح الشريعة وقصدها فى وضع المكلفين تحت عبء التكليف .

— ٥ —

وكان أول من تنبه إلى ذلك (فيما نعلم) الإمام محمد بن إدريس الشافعي المطلبي الذي توفي بمصر سنة ٢٠٤ ، فأملى في ذلك رسالته التي جعلت كمقدمة لما أملاه في الفقه في كتابه الموسوم بالأم . افتتح ما أملاه بالبيان ماهو ؟ ثم شعبه إلى بيان القرآن وبيان السنة للقرآن والبيان بالاجتهاد وهو القياس . ثم أوضح أن من القرآن عاما يراد به العام ، وعام يدخله الخصوص ، وعام الظاهر وهو يجمع العام والخاص ، وعام الظاهر ويراد به الخاص . ثم بين أن السنة مفروضه الاتباع بأمر الكتاب . ثم تكلم عن الناسخ والمنسوخ ، وعن علل الأحاديث ، والاحتجاج بخبر الواحد ، والإجماع ، والقياس ، والاستحسان ، واختلاف العلماء .

كان هذا أول ما كتب (فيما نعلم) في القوانين يلتزمها من أراد الاستنباط وأول مايوضع في أي علم يكون في الغالب قواعد غير منظمة ولا مستوفاة ، اللهم إلا ما به الحاجة حين الوضع ، ألا ترى أن أول وضع لعلم النحو كان قاصراً على جمل قليلة أملاها علي بن أبي طالب على أبي الأوسود الدؤلي ثم تناولها الباحثون فنظموا لها الأبواب والفصول وفرعوا عليها الفروع ودونوا فيها الكتب الضخمة . كذلك كانت هذه الرسالة بمنزلة أول حجر وضع في أساس أصول الفقه ، ولفتت فطاحل الفقهاء إلى موالاة البحث وترتيب الأصول .

— ٦ —

رأوا أن القصد من هذا العلم الوصول إلى اقتباس الأحكام من الأدلة . فهناك حكم ودليل واستنباط ومستنبط فنظموا أبحاثهم في أبواب أربعة :

(١) الأحكام : من الوجوب والحظر والندب والكراهة والإباحة والحسن والقبح والأداء والقضاء والصحة والفساد وغيرها . (٢) الأدلة : وهي الكتاب والسنة والإجماع والقياس . (٣) طرق الاستنباط : وهي وجوه دلالة الأدلة . (٤) المستنبط وهو المجتهد .

— ٧ —

إلا أن هؤلاء الباحثين لم يتفقوا على الاصطلاحات التى يعبرون بها عن المعانى النفسية ولا على الطرق التى يسلكونها فى مباحثهم لتفرق أقطارهم ، واستبداد كل منهم بالتأليف والتدوين من ناحيته ، واختلاف الغرض الذى يرمى إليه كل منهم فكان من وراء ذلك وجود طريقتين أو اصطلاحين فى التأليف : الأولى : طريقة المتكلمين ، والثانية : طريقة الحنفية .

فأما المتكلمون فإنه كان من رأيهم البحث على طريقة علم الكلام وتقرير الأصول من غير التفات إلى موافقة فروع المذاهب لها أو مخالفتها إياها ؛ وقد كانوا ينتسبون إلى مذاهب شتى فنهم : المعتزلة ، ومنهم الشافعية ، والمالكية أهل السنة . ما أيدته العقول والحجج من القواعد أثبتوه ، وما خالف ذلك نفوه ، وقلما يشتغلون بالبحث فى الفروع المذهبية إلا عرضاً .

وأما الحنفية فإن طريقتهم كان يراعى فيها تطبيق الفروع المذهبية على تلك القواعد حتى إنهم كانوا يقررون قواعدهم على مقتضى ما نقل من الفروع عن أئمتهم . وإذا كانت القاعدة يترتب عليها مخالفة فرع فقهى شكلوها بالشكل الذى يتفق معه ، فكأنهم إنما دنوا الأصول التى ظنوا أن أئمة المذهب اتبعوها فى تفريع المسائل وإبداء الحكم فيها ؛ وقد يؤدى بهم ذلك فى بعض الأحيان إلى تقرير قواعد غريبة الشكل . لذلك نرى أصول الحنفية مملوءة بالفروع الكثيرة ، لأنها فى الحقيقة لتلك القواعد .

— ٨ —

ألف على طريقة المتكلمين كثير من متقدمى الأئمة ، إلا أن أكبر ما علم من تلك المؤلفات ثلاثة كتب (الأول) كتاب المعتمد : لأبى الحسين محمد بن على البصرى المعتزلى الشافعى المتوفى سنة ٤٦٣ ، (الثانى) كتاب البرهان لأبى المعالى عبد الملك بن عبد الله الجوينى النيسابورى الشافعى المعروف بإمام الحرمين المتوفى سنة ٤٨٧ . (الثالث) كتاب المستصفى : لأبى حامد محمد بن محمد الغزالى الشافعى المتوفى سنة ٥٠٥ ، والذى رأيته من هذه الكتب الثلاثة هو « المستصفى » ورأيت بعض شذرات منقولة

من كتاب البرهان ينقلها الإسنوى فى شرح المنهاج . وعبارة المستصفى راقية من حيث أسلوبها العربى ولم يكن الغزالى ممن يشح على القرطاس ، فتراه كما قال يطلق فيه العنان حتى يبلغ الغاية مما يريد ، ولم يكن قد جاء فى زمنهم دور التخليص والاختصار لأن همهم الوحيد كان تأدية المعنى إلى فكر السامع طال الكلام أو قصر .

جاء بعد هذه الحلبة عالمان جليلان اطلعا على هذه الكتب فلخصها كل منهما فى كتاب واحد (أولهما) فخر الدين محمد بن عمر الرازى الشافعى المتوفى سنة ٦٠٦ فى كتابه المحصول (وثانيهما) أبو الحسن على بن أبى على المعروف بسيف الدين الآمدى الشافعى المتوفى سنة ٦٣١ فى كتابه الإحكام ، وكلا الكتابين مبسوط العبارة لايحتاج لشرح طويل يفسر معناه ، بل قد يكتفى به من يطالعه ، إلا أن (المحصول) أو عبارة . والمحصول موجود بأسره فى دار الكتب المصرية ، و (الإحكام) يوجد منه معظمه .

توالت الاختصارات على هذين الكتابين . فأما المحصول فقد اختصره عالمان : أحدهما تاج الدين محمد بن الحسن الأرموى [1] المتوفى سنه ٦٠٦ اختصره فى كتابه (الحاصل) بإشارة أبى حفص عمر بن الصدر الشهيد الوزان . والثانى : محمود بن أبى بكر الأرموى المتوفى سنة ٦٨٢ ، اختصره فى كتابه (التحصيل) ذكر فى أوله أن الهمم قد قصرت عن هذه المطالب العاليه ، حتى إن المحصول مع نظافه نظمه و فه حجمه يستكثره أكثرهم ، فالتمس منى بعضهم اختصاره مع زيادات من قبلى فأجبت . وقد أخذ القاضى عبد الله بن عمر البيضاوى المتوفى سنة ٦٨٥ كتابه المسمى (بمنهاج الوصول إلى علم الأصول) من كتاب الحاصل إلا أن الاختصار قد بلغ حده حتى كاد الكلام يكون ألغازاً وكأنهم لم يكونوا يؤلفون ليفهموا ، ولذلك احتاجت كتبهم إلى الشروح حتى تحل ألغازها وتبين معناها ، وأحسن شرح المنهاج ماكتبه عبدالرحيم بن حسن الإسنوى الشافعى المتوفى سنة ٧٧٢ ، ومن الغريب مايقوله الإسنوى فى أول شرحه : وإن أكثر المشتغلين بأصول الفقه فى هذا الزمان قد اقتصروا من كتبه على

---

(١) نسبة إلى مدينة أرمية إحدى مدن أذربيجان ، بينها وبين البحيرة نحو ثلاثة أميال أو أربعة .

المنهاج لكونه صغير الحجم كثير العلم مستعذب اللفظ » . ولا أدرى م جاءت هذه المنوبة مع استغلاق ألفاظه ؟ ولقد كنت إذا أردت أن أراجع فيه مسألة أنكب عما قاله البيضاوى إلى ما كتبه الشارح ولا أعي نفسى بقراءة المتن . ولما رأيت من الشراح من يماثل الإسنوى فى بيان المطالب التى يعنى بشرحها .

وأما كتاب الإحكام فقد اختصره أبو عمرو عثمان بن عمر والمعروف بابن الحاجب المالكى المتوفى سنة ٦٤٦ فى كتابه المسمى : (منتهى السول والأمل فى علمى الأصول والجدل) ثم اختصر هذا الكتاب فى كتابه مختصر المنتهى ، وعبارته تشبه عبارة المنهاج . وأحسن شروحه التى رأيتها شرح عضد الدين عبد الرحمن بن أحمد الأيجى(١) المتوفى سنة ٧٥٦ وهو شرح جميل ، إلا أنه ينقل عن شرح الإسنوى على المنهاج .

وكل هذه المختصرات مؤلفة على طريقة المتكلمين من إقامة الأدلة على القواعد التى يقررونها . ومؤلفوها لا يقتصرون على النقل عمن قبلهم بل لهم آراء وقد يخالفون من يختصرون كتابه .

أما طريقة الحنفية فقد ألف فيها كثيرون من فطاحلهم قديماً وحديثاً فكتب فيها من المتقدمين أبو بكر أحمد بن على المعروف بالجصاص المتوفى سنة ٣٧٠ وأبو زيد عبيد الله بن عمر القاضى(٢) المتوفى سنة ٤٣٠ وشمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسى(٣) المتوفى سنة ٤٨٣ وأحسن ما رأينا من كتبهم أصول فخر الإسلام على بن محمد

(١) منسوب إلى « إيج » ، وهو بلدة من أقصى بلاد فارس من كورة دارا بجرد .

(٢) نسبة إلى دبوسية بليدة من أعمال الصغد التى قاعدتها سمرقند، وقد ذكر ياقوت وفاة أبى زيد سنة ٤٠٣ .

(٣) نسبة إلى سرخس وهى مدينة من نواحى خراسان بين نيسابور ومرو ، بينها وبين كل منهما ست مراحل .

— ٩ —

البزدوى[1] المتوفى سنة ٤٨٣ وقد شرحه شرحا جميلا : علاء الدين عبدالعزيز بن أحمد البخارى المتوفى سنة ٧٣٠ . وكتب من المتأخرين عبد الله بن أحمد المعروف بحافظ الدين النسفى المتوفى سنة ٧٩٠ وكتابه المعروف بالمنار وهو مختصر.

— ١٠ —

جاءت حلبة من متأخرى الحنفية وغيرهم رأوا أن يكتبوا كتباً تجمع بين الأصلين أصل الحنفية ، وأصل المتكلمين أو الشافعية (وإنما نسب إليهم لأنهم أكثر من كتب فيه) فكتب مظفر الدين أحمد بن على الساعاتى البغدادى الحنفى المتوفى سنة ٦٩٤ كتابه المسمى (بديع النظام) الجامع بين كتاب البزدوى والإحكام ، وكتب صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود البخارى الحنفى سنة ٧٤٧ كتابه المسمى (تنقيح الأصول) ثم شرحه بشرح سماه (التوضيح) وقد لخص فى كتابه أصول البزدوى والمحصول للرازى ومختصر ابن الحاجب ، وقد كتب على التوضيح حاشية سعد الدين مسعود ابن عمر التفازانى الشافعى المتوفى ٧٠٢ . وكتب كمال الدين محمد عبد الواحد الشهير بابن الهمام الحنفى المتوفى سنة ٨٦١ كتابه المسمى (بالتحرير) وشرحه تلميذه محمد ابن محمد بن أمير حاج الحلبى المتوفى سنة ٨٧٩ ، وكتب تاج الدين عبد الوهاب بن على السبكى الشافعى المتوفى سنة ٧٧١ كتابه المسمى (جمع الجوامع) وقال فى أوله : إنه جمعه من زهاء مائة مصنف .

وهذه الكتب التى عنيت بأن تجمع كل شىء استعملت الإيجاز فى عبارتها حتى خرجت إلى حد الإلغاز والإعجاز وتكاد لا تكون عربية المبنى ، وأدخلها فى ذلك كتاب التحرير لابن الهمام لأنك إذا جردته من شروحه وحاولت أن تفهم مراد قائله ، فكأنما تحاول فتح العميات ، ومن الغريب أنك إذا قرأت قبل أن تنظر فيه شروح ابن الحاجب ثم عدت إليه وجدته قد أخذ عبارتهم فأدمجها إدماجاً بوزنها حتى اضطربت العبارة واستغلقت ، وأما جمع الجوامع : فهو عبارة عن جمع الأقاويل

---

(١) نسبة إلى بزدة : قلعة حصينة على ستة فراسخ من نسف ، ويقال فى النسبة إليها بزدى وبزدوى ، ونسف : مدينة كبيرة بين نهر جيحون وسمرقند .

المختلفة بعبارة لا تفيد قارئاً ولا سامعاً ، وهو مع ذلك خلو من الاستدلال على ما يقرره من القواعد .

— ١١ —

بعد هذه الحلبة ، اقتصر الكاتبون فى هـذا العلم على شرح الكتب السابقة لا يزيدون شيئاً من عند أنفسهم ، وعملهم ينحصر فى نظر المؤلفات التى لخص منها ما يشرحونه من الكتب ليحلوا به عبارتها ويفتحوا مغلقها . وانتهى عندهم التفكير والاختيار ، لأن هذا العلم قد عاد أثراً من الآثار ، إذ لا فائدة كانت لهم منه لأن الاجتهاد قد أقفل بابه ، فلم تعد ثم حاجة إلى بذل المجهود فى القواعد التى هى أصول الاستنباط ، ومن أدق كتب المتأخرين (مسلم الثبوت) لمؤلفه محب الله بن عبدالشكور المتوفى سنة ١١١٩ .

ومن الغريب أنه — على كثرة ما كتب فى أصول الفقه — لم يعن أحد بالكتابة فى الأصول التى اعتبرها الشارع فى التشريع ، وهى التى تكون أساساً لدليل القياس لأن هذا الدليل روحه العلل المعتبرة شرعاً ، وهذه العلل منها ما نص الشارع على اعتباره ومنها ما ثبت عنه اعتباره فى تشريعه . مع أن هذه القواعد ينبغى أن يبذل الجهد فى توضيحها وتقريرها حتى تكون نبراساً للمجتهدين ، والاشتغال بها خير من قتل الوقت فى الخلاف والجـدل فى كثير من المسائل التى لا يترتب عليها ولا على الخلاف فيها حكم شرعى ولعلهم تركوا ذلك للفقهاء ، مع أن هذه القواعد بعلم أصول الفقه ألصق .

وأحسن من رأيته كتب فى ذلك أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبى المتوفى سنة ٧٨٠ فى كتابه الذى سماه (الموافقات) وهو كتاب عظيم الفائدة سهل العبارة لا يجد الإنسان معه حاجة إلى غيره .

— ١٢ —

فى سنة ١٩٠٥ كلفت أن أملى دروساً فى أصول الفقه على طلبة كلية غردون الذين يربون ليكونوا قضاة بمحاكم السودان الشرعية . فبذلت الجهد فى أن أجمل ما أمليه

عليهم سهل العبارة ، واضح المعنى ، ورأيت أن لا فائدة من إكثار الموضوعات مع استغلاق الألفاظ . فكنت أختار لهم المسائل معتمداً فى ذلك على أصول البزدوى، وشروح ابن الحاجب وتنقيح الأصول ، وشرح الإسنوى على المنهاج .

صادف بعد ذلك أن زارنا الأستاذ الإمام الشيخ محمد عبده عليه رحمة الله فأحببت أن أعرض عليه ما كتبته ليكون عندى شيء من الاطمئنان ، فعرضته عليه ، فقرأ كثيراً منه ، وناقش الطلاب فى بعض مسائله ، وأثنى على ما كتبته خيراً ، لكنه أشار على أن أطالع كتاب الموافقات للشاطبى ، وأمزج ما أملى بشيء منه ليكون فى ذلك لفتاً لطلاب هذا العلم إلى معرفة أسرار التشريع الإسلامى ؛ فاستحضرت هذا الكتاب ، وأخذت أطالعه مرات حتى ثبتت فى نفسى طريقة الرجل ، وجعلت آخذ منه الفكرة بعد الفكرة لأضعها بين ما آخذه من كتب الأصول ، حتى جاء بحمد الله ما أمليته وفق مرامى ، وعلى قدر حاجة الطلاب فى تلك البلاد النائية .

فلما جئت مصر عهد إلى أن ألقى بمدرسة القضاء الشرعى دروساً فى هذا الفن على طلاب القسم الثانى ، الذين يربون ليكونوا قضاة بمحاكم مصر الشرعية ولما شرعت معهم فى ذلك رأيت ما كتبته قبلا قاصرا عن حاجتهم . لأنهم كانوا على جانب عظيم من الاستعداد ، وقد درسوا فى هذا الفن بالأزهر كتباً مختصرة ومطولة ، فرأيت من الواجب زيادة العناية بما يلقى عليهم ، وحينذاك اشتدت رغبتى فى الاطلاع والتوسع وكنت أجد من الطلاب ما يسير بى إلى الأمام ، ويستحثنى إلى الازدياد من العناية فى تحقيق المسائل المختلف فيها ، فصرت أكتب لهم بعد الدرس جملا هى زبدة ما قرأنا . ولم أزل معهم حتى انتهت سنوهم الأربع ، وأتممنا دراسة هذا العلم . وهنا خطر ببالى أن أجمع ما أمليته ليكون كتابا نخرجه للناس حتى يستفيد منه من أحب ، إن كان الكتاب لذلك أهلا ، وحثنى على هذه الفكرة جمع من طلاب هذه المدرسة فرأيت من الواجب على الإسراع بذلك وهأنذا أقدمه للمشتغلين بهذا الفن ولهم فيه الحكم الذى لا ينقض .

والطريقة التى جريت عليها هى أننى أذكر القاعدة أولا ، حسبما يقع فى نفسى أنه الصحيح ثم اتبعه ذلك ببيان شاف لها ، ثم أبرهن على صحتها ، ثم أذكر قول المخالفين إن رأيت لخلافهم وجها . ولا أضن على القرطاس بذكر مثال أو أكثر مما ينطبق على هذه القاعدة .

وقد جرت عادة المؤلفين فى العلوم الشرعية وغيرها أن يقدموا بين يدى مؤلفهم مقدمة فيها : حد العلم وموضوعه والغاية منه ، وإنى أسير فى ذلك على أثرهم .

التعـريف :

(أصول الفقه هو القواعد التى يتوسل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية من الأدلة) .

والقاعدة : هى قضية كلية تنطبق على جزئياتها عند تعرف أحكامها فقولنا : مقتضى الأمر الوجوب ، قاعدة كلية تنطبق على قول الشارع (أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) (واعبدوا الله) وغيرها من الجزئيات ، وهذه القواعد تكون فى كل علم فإن كان يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية من الأدلة فهى التى وضع بإزائها (أصول الفقه) فيخرج عنها القواعد التى يتوصل بها إلى حفظ الأحكام المستنبطة المختلف فيها بين الأئمة أو هدمها ، وهى المسماة بعلم الخلاف . وكذلك القواعد التى يتوصل بها إلى حفظ رأى أو هدمه سواء أكان حكما شرعيا أم لا ؟ وهى المسماة بعلم الجدل .

وكيفية استعمال هذه القضايا فى الاستنباط أن تجعل كبرى فى الدليل قضية صغرى سهلة الحصول كقولنا : أقيموا : صيغة طلب لم تصرفها قرينة عن الوجوب (وكل صيغة طلب لم تصرفها قرينة عن الوجوب تقتضى الوجوب) وعن تبينك المقدمتين ينتج أن « أقيموا » يقتضى وجوب ماتعدى إليه وهو الصلاة ، فينتج الحكم المطلوب وهو : أن الصلاة واجبة .

موضوع أصول الفقه :

(موضوعه الدليل السمعى من حيث يوصل العلم بأحواله إلى قدرة إثبات الأحكام لأفعال المكلفين ، والموضوع بالفعل فى قضاياه أنواع الدليل وأعراضه وأنواع تلك الأعراض) .

موضوع العلم فى اصطلاح المؤلفين : مايبحث فى ذلك العلم عن عوارضه الذاتية ، والمراد بالعارض الذاتى مايعرض للشىء لذاته كالتفكر للإنسان ، أو لجزئه مساويا لا أعم ، لأن الأعراض التى تلحقه بواسطة جزء أعم ، تشمله هو وغيره ، فالإنسان ليس موضوعا للعلم الذى يبحث فيه عما يعرض للإنسان بواسطة كونه حيوانا ، وإنما يكون موضوعه الحيوان أو تلحقه لخارج مساو كالضحك للإنسان عرض له بواسطة خارج عن ذاته مساو له ، أى لا يوجد فى غيره وهو التعجب .

وأما العارض للخارج الأعم كالحرارة للحيوان ، عرضت له بواسطة خارج أعم وهو الحركة ، والعارض للخارج الأخص كالغنى للانسان عرض له بواسطة خارج عنه أخص منه وهو التجارة ، والعارض للخارج المباين كالحرارة للماء بالنار ، فتسمى أعراضا غريبة لادخل لها فى موضوع العلم .

والأمر الذى يبحث فى هذا العلم عن عوارضه التى وصفناها هو الدليل السمعى لامن حيث هو . بل من حيث يوصل العلم بأحواله إلى قدرة إثبات الأحكام لأفعال المكلفين والمراد بالأحوال مايرجع إلى إثبات تلك الأحكام قطعاً أو ظناً وإثبات الأحكام عرض ذاتى للدليل ؛ لأن عروضه له بلا واسطة وإن كان العلم بثبوته قد يحتاج إلى الواسطة .

وقد يقال إن الإثبات نفسه لم يكن محمولا فى قضية من قضايا هذا العلم وإنما المحمول مابه الإثبات ، والجواب أنا نمنع ذلك لأنه منه . مسألة الإجماع حجة ، وخبر الواحد حجة ، والقياس حجة ، فهذه المسائل تذكر فى هذا العلم ويبرهن عليها ، على أنا لو سلمنا أن هذه المسائل ليست من أصول الفقه . كما ارتضى ذلك بن الهمام ؛ فإنه لا يضر إذ لايلزم فى العلوم أن يكون العرض الذاتى للدليل محمولا بالفعل فى مسألة كالمنطق فإنه لايوجد من مسائله ما محموله نفس الإيصال إلى تصور أو تصديق .

ولما كان الحكم الشرعى مما يبحث عنه فى هذا العلم من حيث يثبت بالأدلة والمكلف يبحث عنه كذلك من حيث تثبت لأفعاله الأحكام ، صار موضوع هذا العلم الدليل السمعى ، والحكم الشرعى ، والمكلف ؛ ولا مانع من أن يتعدد موضوع العلم الواحد متى كانت الغاية المطلوبة تترتب على ذلك المتعدد كما لامانع أن يكون الشىء الواحد موضوعا لعدة علوم ، إذا ترتبت غايات على جمل من أحواله ، والاختلاف يكون بالحيثية ، وإن كان واحداً بالذات ، ومن أجل ذلك كان الموضوع تابعاً للغاية ؛ إذ هى التى توجد فى الذهن أولا وعليها يترتب بيان الموضوع .

أما الموضوع بالفعل فى قضايا هذا العلم فهو أنواع : الدليل السمعى ؛ نحو : خبر الواحد يفيد الظن ؛ وأعراض الدليل ، نحو : صيغة الأمر تقتضى الوجوب إذا لم يصرفها عنه صارف ؛ وأنواع تلك الأعراض ، نحو : العام المخصوص حجة ظنية.

استمداده :

من قواعد هذا العلم مايوصل إلى شكل الاستنباط من الكتاب والسنة ؛ ومعنى ذلك التمكن من فهم موجبهما كما يقال : العام حجة قطعية ؛ بمعنى أنه يفيد شمول الحكم لجميع أفراده قطعاً ، إلا إذا قام دليل التخصيص ، واستمداد هذه القواعد من اللغه العربيه ، لأن الكتاب أنزل فيكون فهم موجبه منزلا عن قواعد تلك اللغه ، ويفهم ذلك علماؤها من تتبع العبارات والأساليب ، وماكان المتكلمين يدونونه منها حتى إذا تم لهم الاستقراء وضعوا القاعدة ، فيأخذها الأصولى منهم ويبرهن على صحتها ويعدها من أصول الفقه ، ويكثر فى هذه القواعد الاختلاف تبعا لاختلاف علماء العربية ، ولما كان رجال الفقه أكثر جدلا وأميل إلى توسيع دائرة الخلاف فى أى موضوع طرقوه ، أكثروا من تشعيب المذاهب ، وأولعوا بنقل الخلاف فى كثير من المسائل ، حتى إنا رأيناهم فى الكلام على المعنى الذى وضعت له صيغة الأمر نقلوا ثمانية أقاويل ، وفى الكلام على مفهوم المخالفة : أن يكون دليلا من العبارة أم لا ؟ نقلوا قريباً من ذلك من الأقوال ، ثم يحتج كل منهم على رأيه بما لايوصل إلى قطع ، وربما لايوصل إلى ظن ، ولذلك رأيناهم صرحوا أن مثل هذه القواعد المستعارة من اللغة يكفى فيها الظن .

ومن القواعد ما يرجع إلى نوع الموضوع من جهة الإثبات كالاحتجاج بالكتاب والسنة ، والإجماع ، والقياس ، وأنها أصل يرجع إليه المستنبطون واستمداد هذه من علم التوحيد والفقه ، فإن علماء التوحيد يثبتون أن ما بين الدفتين : كلام الله سبحانه وتعالى ، بما قام عندهم من البراهين ، وأن الله أنزله بياناً للناس وقطعا لحجتهم ، فينتج من ذلك أن جملته مفروضة الاتباع على المكلفين ، ثم تتفرع السنة عن الكتاب ، ثم عنها يكون الإجماع والقياس . فيأخذ الأصولى هذه القواعد وقد يقيم عليها البرهان ، ولما كانت هذه هى الأصول الكلية صرح الأصوليون بأنه لا يكفى فى البرهنة عليها الأدلة الظنية ، بل لابد من أدلة تفيد القطع كما سيأتى توضيحه .

وعما تقدم قال بعض الأصوليين : إن علم أصول الفقه قواعد مستعارة من علوم أخرى وليس فى ذلك غض منه لأن الأصوليين جمعوا من العلوم المختلفة ما يرجع إلى غرضهم ويختص ببحثهم ، فألفوه وصيروه علما موضوعه الدليل السمعى .

ومن قواعد هذا الفن ما يرجع إلى سر التشريع ، ومن حيث وضع المكلف تحت أعباء التكليف ، وأن الغاية من ذلك المحافظة على النفس ، والنسل ، والعرض ، والمال ، والدين ، وهذه هى الأصول الأولى ، ثم لا يرجع إلى أنواع المصالح التى راعاها الشارع فى التشريع واعتبرها موصلا إلى تلك المحافظة وهذه استمدادها من نفس الكتاب والسنة واستقراء أوامر الشرع فى الموضوعات المختلفة ، فيتكون من هذا الاستقراء قواعد يقينية لا شك فيها .

وهذا النوع هو الذى قال فيه الإمام الشاطبى : يلزم أن تكون قواعده قطعية وأن قطعيته لا تستفاد من آحاد الأدلة . وإنما تستفاد من استقراء جملة أدلة تضافرت على معنى واحد ، حتى أفادت فيه القطع فإن للاجتماع من القوة ما ليس للافتراق ، ومن أجله أفاد التواتر القطع ، وهذا نوع منه : فإذا حصل من استقراء أدلة المسألة مجموع يفيد العلم فهو الدليل المطلوب ، مثال قاعدة (لا حرج فى الدين) لم تثبت قطعا بمجرد قوله تعالى : (ما جعل عليكم فى الدين من حرج) وإن كان قطعى الورود لأن ذلك قد يحتمل المناقشة فى دلالته على المعنى المطلوب ، ولكنهم تتبعوا أوامر الشارع فى جميع الأبواب فوجدوه يباعد الإنسان من الحرج ، سواء فى ذلك الصلاة ، والصوم

والصوم ، والزكاة ، والحج ،وجميع المعاملات . فثبت لهم قطعا أن هذه القاعدة صحيحة، وأنها تعتبر أساساً من أسس التشريع الإسلامى فى كل فعل يريد الفقيه معرفة حكمه .

وبنى الشاطبي ، على ما قال ، أن كل أصل لم يشهد له نص معين وكان ملائماً لتصرفات الشارع ومأخوذاً معناه من أدلته فهو صحيح يبنى عليه ويرجع إليه إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلته مقطوعا به لأنه لا يلزم أن يدل على القطع بانفرادها دون انضمام غيرها إليها .

ونشير هنا إلى مسألة أخرى قررها الشاطبي ، وهى أن كل قضية ذكرت فى هذا الفن لا ينبنى عليها فروع فقهية أو آداب شرعية ، أولا تكون عونا على ذلك فوضعها فيه عارية . وذلك لأن هذا الفن لم يضف إلى الفقه إلا لكونه مفيدا له ، ومحققا للاجتهاد فيه ، فإذا لم يفد ذلك فليس بأصل له ، وعلى هذا يخرج من هذا الفن كثير من المسائل التى تكلم عليها المتأخرون وأدخلوها فيه كمسألة ابتداء الوضع ، ومسألة الإباحة أهى تكليف أم لا ؟ ومسألة أمر المعدوم ومسألة أكان النبي صلى الله عليه وسلم متعبدا بشرع قبل بعثته ؟ ومسألة لا تكليف إلا بفعل ، كما لا ينبغى أن يعد منه كثير من المسائل التى قررت فى علوم أخرى ، كما فى الحروف وتقاسيم الاسم ، والفعل ، والحرف ،والكلام على الحقيقة، والمجاز،وعلى المشترك والمترادف والمشتق وشبه ذلك.

وكل مسألة فى أصول الفقه ينبنى عليها فقه ، إلا أنه لا يحصل من الخلاف فيها خلاف فى فروع الفقه كوضع الأدلة على صحة بعض المذاهب أو إبطاله عارية أيضاً ، كالخلاف مع المعتزلة فى الواجب المخير، والمحرم المخير ، فإن كل فرقة فى نفس العمل وإنما اختلفوا فى الاعتقاد ، ومثل كثير من المسائل التى موافقة للأخرى شغل الناس بها عما يجب أن يشتغلوا به .

الغاية من أصـول الفقه :

(غايته الوصول إلى استنباط الأحكام من الأدلة) .

إن غاية هذا العلم قد وضحت مما قدمناه فى التعريف والموضوع ، ولكننا عنينا بذكرها هنا لننبه القارىء إلى جواب سؤال ربما يرد وهو :

إذا كانت الأحكام الشرعية قد دونت ، وفرغ منها المجتهدون ، واقتصر الناس على الأخذ بآرائهم ، وأقفل باب الاجتهاد ، فما بالنا نضيع ثمين الوقت فى الاشتغال بما فرغ منه الناس ؟ والجواب عن ذلك أن علماء المسلمين فى القرون المتأخرة ، رأوا أن باب الاجتهاد قد ولجه من ليس من أهله ، ومن لم يعد له عدته ، فخافوا من الأهواء المتفرقة أن تلعب بالأحكام الشرعية ، فاختاروا أهون الشرين ، وهو سد هذا الباب فى وجوه الأدعياء والأفراد ، لم يقولوا إن الاجتهاد فى هذه الأمة كان له زمن معين قد انتهى به الاجتهاد ، ولكن صرحوا بأن ما فعلوه إنما هو لما لحق الهمم من القصور عن تحصيل ما يجب على المجتهد تحصيله ، حتى يكون على بينة مما يقدم عليه ولهذا نرى هؤلاء العلماء أنفسهم لم يتركوا الاشتغال بعلم أصول الفقه ، ولا بتحصيل الأدلة السمعية من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ، بل دونوا فيها الكتب ، وألفوا الأسفار حتى إذا وجد من يمنحه الله قوة الاجتهاد ويستوفى الشروط والمعدات اجتهد فى فتح الباب المقفل ، وإنى لا أرى وجهاً لتخطئة أولئك العلماء لأن إعطاء الحق لكل فرد أن يجتهد ويبدون بنفسه رأياً يدعو إلى العمل به مدعاة إلى زيادة التفرق ، والتفرق علامة من علامات الخذلان .

هناك فريق من طلاب الأحكام الشرعية لم يصلوا إلى درجة المجتهدين ولم ينحطوا إلى درجة العامة ، وهؤلاء يكتفون بتلقى الأحكام عن الأئمة ، لكن ليس من درجتهم أن يأخذوها قضية مسلمة ، بل يحبون أن يعرفوا من أين أخذ الأئمة هذه الأحكام ، وكيف وصلوا إلى استنباطها ، وهؤلاء يلزمهم أن يكونوا على علم من أصول الفقه حتى يمكنهم أن يعلموا مآخذ المجتهدين ومداركهم ، فإذا عرضت لهم مسألة لم ينص عليها أئمتهم ، أمكنهم أن يجيبوا عنها تخريجاً على تلك القواعد ، وإذا روى عن الأئمة رأيان فى المسألة أمكنهم أن يختاروا الرأى الذى على قواعد الإمام .

من هذا يتبين أن أصول الفقه من العلوم الضرورية لكل مجتهد ، وكل مفت ، وكل طالب يهمه أن يعرف كيف استنبطت الأحكام ؛ وإنما الذى لا يحتاج إليه هم العامة الذين يكفيهم أن تنقل الأقوال ولا يطالبون بدليل أو برهان .

إلى هنا ظهرت أمامنا الصورة الإجمالية لهذا العلم ، والآن نبدأ فى القول فى القسم الأول منه على التفصيل ، وقد رتبنا ذلك فى أربعة كتب :

الكتاب الأول — فى الأحكام .

الكتاب الثانى — فى طريق الاستنباط .

الكتاب الثالث — فى الأدلة .

الكتاب الرابع — فى الاجتهاد ، وسنتبع ذلك بالكلام فى القسم الثانى المتعلق بسر التشريع .

الكتاب الأول

فى الأحكام

الحكم ، تعريفه و[illegible]ه إلى تكليفى ووضعى ، الحاكم ، المحكوم فيه وهو فعل المكلف والمحكوم عليه وهو المكلف .

الحكم :

(الحكم عند الأصوليين : خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين طلبا أو وضعا . وعند الفقهاء : الصفة التى هى أثر ذلك الخطاب) .

اختلف الاصطلاح فى تعريف الحكم فجعله الأصوليون علما على نفس خطاب الشارع الذى يطلب به من المكلف فعلا أو يخيره به بين أن يفعل وأن لا يفعل أو يجعل به شيئا من الأشياء سببا أو شرطا أو مانعا ، فنحو : (أقيموا الصلاة — إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه — ولا تقربوا الزنا — وذروا البيع — فإذا حللتم فاصطادوا — أقم الصلاة لدلوك الشمس — (لا يرث القاتل) ، كل هذه أ[illegible]م . أما الفقهاء فإن الحكم عندهم هو الصفة التى هى أثر لذلك الخطاب كالوجوب للصلاة ، والإرشاد لكتابة الدين ، والحرمة للزنا والكراهة للبيع وقت النداء ، والإباحة للاصطياد بعد الإحلال ، وسببية الوجوب لدلوك الشمس ، ومانعية القتل من الإرث .

وليس لهذا الخلاف فى الاصطلاح أثر عملى .

تبين من التعريف أن الحكم قسمان : حكم تكليفي، وحكم وضعي ، وسنتكلم عليهما وعلى مسائلهما بعد الكلام على الحاكم .

الحاكم :

(الحاكم هو الله سبحانه ومعرف أحكامه رسله بما يبلغونه الناس عنه) . قد تقدم في تعريف الحكم أن الحكم هو خطاب الله وينتج عن ذلك أن خطاب الله مأخوذ في حقيقه الحكم فلا حكم إلا لله ، وهذه قضية اتفق عليها المسلمون قاطبة .

أما القضية الثانية : وهي معرف أحكامه سبحانه ، فهي محل نزاع فقيل إنهم الرسل خاصة ولا سبيل لدرك حكم الله بالعقل قبل بعثة نبي . وقيل إن العقل يمكنه أن يستقل بدرك حكم الله في الفعل بناء على ما يدركه من حسن فيه أو قبح .

والرأى الأول إما أنه مبنى على أنه ليس في الأفعال صفات حسن وقبح ذاتية بسببها ، يطلب الله فعلها أو تركها ، وإنما هو يطلب فعل ما يشاء فيكون حسنا ويطلب الكف عما شاء ، فيكون قبيحا ، فلا سبيل للعقل للعلم بحسن فعل أو قبحه إلا متى علم بطلب الله لفعله على لسان رسله ، أو الكف عنه وإما مبنى على أن الأفعال فيها صفة حسن أو قبح ذاتية ، ولكن لا يلزم من اتصافها بذلك أن يكون حكم الله وفق ما أدركه العقل من ذلك فلا تكليف قبل ورود الشرع ، فالنتيجة واحدة . وهي نفى التكليف قبل ورود الشرع وإن اختلفت العلة .

والرأى الثانى مبنى على اتصاف الأفعال بالحسن والقبح اتصافاً ذاتياً ، وأن العقل يمكنه الاستقلال بفهم ذلك قبل ورود الشرائع ، وأنه يلزم أن تكون أحكام الله على وفق ما اتصفت به الأفعال من ذلك ، فيمكن درك تلك الأحكام قبل أن ترد الشرائع على وفق ما أدركه العقل .

ويلزمنا لإظهار الحق من تلك الآراء أن نتكلم على هذه النقط :

الأولى — الحسن والقبح ما هما ؟ وهل تتصف بهما الأفعال اتصافاً ذاتياً ؟

والثانية — هل يمكن العقل أن يستقل بدرك ذلك ؟

الثالثة — هل يلزم أن تكون أحكام الله على وفق ما أدركه العقل في الأفعال من حسن وقبح .

النقطة الأولى :

اختلف الناس فى معنى حسن الفعل وقبحه ، فمن قائل أن الحسن ما يوافق غرض فاعله ، باعتبار أنه جالب له لذة أو دافع عنه ألما ، والأفعال بهذا الاعتبار تختلف باختلاف الناس ، فرب فعل يجلب لإنسان لذة ، ويجلب لآخر ألما ، بل قد يختلف باختلاف أزمنة الشخص الواحد وأحواله ، فقد يكون الفعل جالبا لشخص لذة فى آن ، وجالباً له ألماً فى آن آخر ، وبهذا الاعتبار لا يمكن أن نقول إن الفعل قد اتصف بالحسن والقبح اتصافاً ذاتياً لأنه لا ثبات لذلك الوصف ولا استقرار فليس بذاتى ، والمراد بالوصف الذاتى ما يحكم به العقل بمجرد أن يخطر الموصوف بباله .

ومن قائل إن الحسن ما يوافق غرض المجتمع بأن يكون جالباً له لذة أو دافعا عنه ألما ، من غير اعتبار للفاعل إلا من جهة كونه واحداً من المجتمع ، والمراد بالمجتمع أكثر من يصل إليهم أثر هذا الفعل ، فتأسيس جمعية تسد حاجة المعوزين عمل حسن لأنه يدفع ألما عن جزء عظيم من أفراد المجتمع ، ويسوق لذة الحصول على ما يسد خلتهم . وإخافة السبيل عمل قبيح ، لأنه يسبب لجزء عظيم من أفراد المجتمع ألماً من الخوف على أنفسهم وعلى أموالهم .

الأفعال بهذا الاعتبار يمكن الحكم عليها من طريق كلى ، إذ أن الفعل متى غلب نفعه فى أكثر الأحوال ، وبالنسبة لمعظم الأفراد ، كالصدق وشكر المنعم والوفاء بالعهد ، عد حسنا . ومتى غلب ضرره فى أكثر الأحوال ، وبالنسبة لمعظم الأفراد ، كالكذب والكفران ونقض العهود ، عد قبحاً .

ولا مراء فى أن العقل يمكنه أن يستقرىء جزئيات الفعل ، وبحسب ما يغلب عليه من نفع أو ضرر للمجتمع . وبناء على استقرائه يحكم على الفعل الكلى بالحسن أو القبح ؛ بقطع النظر عن الاعتبارات والوجوه التى تحضر به ، لكن العقول ليست مستعدة لأن تحكم دائماً حكماً صادقاً لأن الأهواء كثيراً ما تزيغ بالعقول ، فتجعلها تراعى فى حكمها مصلحة الجزء الأقل ، وتتغافل عن مصلحة الجزء الأعظم من المجتمع فتحكم على الفعل بحسن أو قبح حكماً غير صادق ، ولما لهم فى هذا المجتمع من المنزلة

بين من يتلقون عنهم تؤخذ هذه الأحكام من غير بحث ويتناقلها الخلف عن السلف كأنها قضايا بديهية ، وربما كانت فى الحقيقة كاذبة ، بناء على هذا البيان نقول :

قالت الأشاعرة : إن الأفعال لا تحسن ولا تقبح إلا بأمر الشارع أو نهيه ، وليس لها فى ذاتها ولا لأمر خارج عنها صفة تكسب بها اسم الحسن أو القبح وهؤلاء نظروا فوجدوا أن الحسن والقبح بالمعنى الأول ليس أمراً مستقراً ثابتاً فى الأفعال ، بل يختلف باختلاف الأشخاص والأزمنة والأحوال ، فلا معنى لاعتباره وصفاً ذاتياً ، ثم نظروا إليهما بالمعنى الثانى ، فوجدوا أنه كذلك يختلف إذ ما من فعل اتفق الناس على حسنه ، إلا نجد له جزئيات يقبح فيها كالصدق ، فإنه حسن ولكنه إذا ترتب عليه هلاك جزء عظيم من الأمة من يد جائر يقبح وقد قالوا : من الصدق ما الكذب خير منه ، كصدق أرباب السعايات عند الملوك الذين يستحلون مصادرة الناس فى أموالهم ، وكذلك ما من فعل اتفق الناس على قبحه إلا نجد له جزئيات يحسن فيها ، ومتى كان الفعل يختلف الحكم عليه باختلاف الظروف التى تحف به فلا معنى لأن يكون الوصف المحكوم به ذاتياً له ، وكأنهم أرادوا من الذاتى ما هو حقيقة الشىء .

وقال كثير من المعتزلة : إن للأفعال صفة حسن أو قبح ، وهؤلاء نظروا إلى الذاتى بغير نظر الأولين ، فإنهم إنما يريدون به ما يجزم به العقل بمجرد تعقل الفعل . قالوا فى إمكان العقل أن يستقرىء الجزئيات ويحكم حكما كلياً على بعض الأفعال بالحسن أو القبح لما بدا من نفعها أو ضررها لمعظم المجتمع الذين يصل إليهم أثر الفعل ، حتى يصل به الأمر إلى القطع بتلك الصفة فى بعض الأفعال كحسن العدل ، والوفاء وإنقاذ الغرقى ، ومساعدة البائسين ، ومن هؤلاء من غلا وقال : إن الصفة التى تحكم بها على بعض الأفعال ذاتية بحيث تكون ملازمة له فى جميع جزئياته ، وما يرى من حسن الكذب فى بعض الأحيان ليس بصحيح ، وإنما هو تعارض بين قبيحين : الكذب ، وإهلاك النفوس أو الأموال ، فيحسن ارتكاب أخف الضررين ، وفى نظرنا أن هذا لا يفيد لأنه يرجع إلى حسن الكذب لأن فعل أخف الضررين حسن والكذب أخف الضررين ، فهو حسن إلا أنه يقال إن هذا الحسن عارض . والعارض لا يدفع الصفة الذاتية .

وقال هؤلاء : من الصفات ما يدرك بضرورة العقل، كحسن إنقاذ الغرقى والهلكى، وشكر المنعم ، والصدق ، وقبح الكفران ، وإيلام البرىء ، والكذب ، ومنها ما يدرك بنظر العقل كحسن الصدق الذى فيه ضرر ، وقبح الكذب الذى ليس فيه نفع . ومنها ما يدرك بالسمع كحسن الصلاة والحج وسائر العبادات زعموا أنها متميزة بصفة ذاتها عن غيرها بما فيها من اللطف المانع عن الفحشاء ، الداعى إلى الطاعة . لكن العقل لا يستقل بدركه .

وقال بعض المعتزلة . إن الأفعال تتصف بصفة الحسن أو القبح للاعتبارات التى تقترن بها ، وهؤلاء نظروا فوجدوا أن الحكم الكلى على الأفعال لا يمكن إذ أنه لا يكون إلا بعد الاستقراء التام لجزئيات الأفعال وهو غير ممكن ، ثم إنه يوجد عند الاستقراء أن الفعل كثيراً ما ينفع ثم يصادف فى آنات أخرى أنه يضر وحينئذ لا يمكن للعقل أن يحكم على فعل بحسن أو قبح إلا إذا روعيت اعتباراته وظروفه ، أما الحكم بطريقة كلية فلا .

واختلاف العلماء بسبب اختلاف أعمارهم لا يؤثر فى الحقيقة التى نحس بها فإنه يستحق علينا أن نجرد الأفعال قبل ورود الشرائع الإلهية عما فيها من صفات حسن أو قبح ما دام مبناها النفع والضرر أو اللذة والألم للمجتمع . وكيف نقول ذلك والشرائع كثيراً ما تطلب الفعل ثم تعلله بما فيه من نفع وتنهى عنه لما فيه من ضرر ، فالفعل قبل أمرها ونهيها لم يكن مجرداً عن ذلك ، ولا يقول عاقل إنه إنما نفع لأن الشريعة أمرت به ، وضر لأن الشريعة نهت عنه ، أو أنه يفيض عليه المنافع عند الأمر ويسلبها عنه عند النهى ، كما لا يمكننا أن نقول : إن فعلا من الأفعال حسن فى جميع ظروفه واعتباراته بحيث لا يتخلف ذلك فى جميع جزئياته ، ولا أن نقول إن جميع العقول قادرة أن تحكم على ما فى الأفعال من حسن أو قبح .

والخلاصة أن للأفعال حسناً وقبحاً باعتبار جلب اللذة ودفع الألم لمعظم من يصل إليهم آثارها . وأن هذا الحكم يمكن بعض العقول أن يدركه بالاستقراء الناقص ويحكم به حكماً كلياً ، وأن بعض العقول قد يؤثر فيها الهوى فيفسد عليها حكمها . وبما تقدم يمكن الجواب عن النقطة الثانية وهى تمكن العقل من إدراك ما فى الفعل من حسن أو قبح .

النقطة الثانية :

المراد من تعلق حكم الله بالفعل بناء على إدراك العقل صفته أن يكون كل ما أدرك العقل حسنه من الأفعال مطلوب الفعل لله طلباً حتما أو غير حتم على حسب درجة حسنة وحاجة المجتمع له فى صلاح أمرهم ، وأن يكون ما أدرك العقل قبحه من الأفعال مطلوب الترك لله حتما أو غير حتم . على حسب درجة قبحه وحاجة المجتمع للكف عنه فى صلاح أمرهم ، وهذه النقطة تتفرع إلى فرعين :

الأول — أن يكون حكم الله على ذلك قبل التشريع بحيث يكون الناس مثابين ومعاقبين بناء على ما أدركته عقولهم .

الثانى — أن يكون حكم الله عند التشريع منزلا على ما أدركه الفعل فلا ترد الشريعة بطلب قبيح ولا بالكف عن حسن .

والجواب عن الأول ، بناء على رأى من لم ير فى الفعل صفة حسن أو قبح سلب . فلا مثوبة ولا عقوبة قبل بعثة الأنبياء : واختلف الذين أثبتوا للأفعال الحسن والقبح ؛ فقال المعتزلة : نعم ، وقال الحنفية : لا .

والنظر الصحيح يؤيد رأى الحنفية سمعاً وعقلا . أما سمعاً فلقول الله تعالى (وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا) نفت الآية بصريح اللفظ أن يكون من الله تعذيب إلى غاية هى أن يبعث رسلا . وقال فى آية أخرى بعد أن قص علينا إيحاءه للرسل : (رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل) بين العلة فى إرسال الرسل وهما قطع الحجة للناس على الله بعد الإرسال فتكون الحجة دون ذلك الإرسال ثابته. ويكاد هذا المعنى يقطع به من تضافر الآيات القرآنية عليه. وأما عقلا فلما بيناه من أن إدراك ما فى الأفعال من حسن أو قبح ليس فى طاقة جميع الأفراد وليس من المعقول أن يعاقب إنسان ، على ترك فعل لم يدرك حسنه. ولم يدعه إليه داع ثبتت العصمة من الخطأ ، فالعقل يقضى أن لا عقوبة على من يدرك ما فى الفعل من حسن أو قبح ، فأما الذى نظر قبل ورود الشرائع فوصل إلى أن فعلا من الأفعال حسن يسوق إلى الناس لذة أو يدفع عنهم ألما ، ثم عدل عنه . وفعل ضده ، فهو

محل نظر من الجهة العقلية ولكننا إذا نظرنا إلى قول من له حق المثوبة والعقوبة،وهو مشرع الشرائع ، جزمنا أنه لا عقوبة قبل أن ترسل الرسل وإن كان الرجل يستحق بفعله المدح والثناء عند العقلاء .

أما مراعاة ذلك عند التشريع بحيث تكون أحكام الله سبحانه ، منزلة على مصالح العباد فهو أمر يكاد يكون متفقاً عليه ، ومحل الإفاضة فيه يأتى بعد حينما نشرع فى الكلام على القياس ، وليس من شأننا البحث فى أن هذه المراعاة واجبة كما يقول المعتزلة ، أو تفضلا من الله سبحانه على ما يقول غيرهم من أهل السنة ، فإن ذلك من اختصاص علم التوحيد ، ولا يترتب عليه عمل ، ولكننا نقول إن الواقع هو كذلك والله أعلم .

تقسيم للحنفية :

بعد أن أثبت الحنفية للأفعال حسناً وقبحا لذاتها ولأمر خارج عنها وقرروا أن رع لا يطلب من المكلفين إلا ما اتصف بحسن ، قسموا ما تتعلق به الأوامر إلى أربعة أقسام تقسيما استقرائياً :

الأول ـ حسن لنفسه حسنا لا يقبل السقوط ، كالإيمان فلم يسقط من المكلف بحال ولا بإكراه .

الثانى ـ حسن لنفسه ، ولكنه يقبل السقوط لعارض كالصلاة في الأوقات الثلاثة المعلومة ، وسقطت عن الحائض والنفساء ، فصارت حراما لأنه عرض لها عارض خارج عن ذاتها،أكسبها قبحا فى نظر الشارع ولكنها لم تسلب حسنها الذاتى .

الثالث ـ حسن لغيره وهذا الغير الذى أورث الفعل حسنا لا اختيار للعبد فيه ، بل هو بخلق الله تعالى ، كالزكاة والصوم والحج ، فإنها إنما حسنت لسد الزكاة خلة الفقير ، ولقهر الصوم النفس الأمارة بالسوء ، ولشرف البيت بزيارته وتعظيمه فى الحج ، وأما الزكاة فى ذاتها باعتبارها تنقيص المال ، والصوم باعتباره كف العبد عن النعم ، والحج باعتباره قطع مسافة وزيارة أمكنة معينة ، فليس لها حسن وهذا القسم ملحق بالأول لأن هذه الوسائط الحسنة مضافة إلى الله فسقط اعتبارها فى حق العبد حكما فصارت هذه الأفعال حسنة خالصة من الله جل وعلا للعبد بلا واسطة كالصلاة.

الرابع ـ ماحسن لغيره وليس ملحقا بالقسم الأول ، كالجهاد ، والحد ، فإن حسنها بواسطة دفع أذى المحاربين فى الجهاد ، وزجر الجانى على المعاصى ، وهذه الوسائط مراعاة حتى لو انتفت الحرابة ، انتفى الجهاد ، ولو انتفت الجنايات ، إنتفى الحد ، وإنما اعتبرت هذه الوسائط لأنها باختيار العبد فلم تضف إليه تعالى .

والنتيجة أن من المطلوبات ما يطلب لذاته فلا يسقط بحال . ومنها ما يطلب لذاته وقد يسقط فى بعض الأحوال ، ومنها ما يطلب لغيره إلا أن هذا الغير لم يعتبر فصار كالمطلوب لذاته ، فلا يتوقف على وجود الوسائط التى حسنته ، ومنها ما يطلب لغيره وهذا الغير معتبر ، فإن وجد حسن الفعل وصار مطلوبا ، وإن فقد بقى الفعل على قبحه الذاتى ولم يطلب .

وكذلك انقسم ما يتعلق به النهى إلى أمر حسى وهذا نوعان . النوع الأول : ما يكون قبحه لنفسه ، فلا تقبل حرمته النسخ كالعبث والكفر ، الثانى : ما يكون قبحه لجهة لم يرجع عليها غيرها ، وهذا أيضا لا تقبل حرمته النسخ ، ويقال : إنه قبيح لعينه شرعا ، كالزنا ، وغصب الأموال ولذلك لم يبحهما الله فى ملة من الملل .

وما نهى عنه من هذا القبيل لا يكون سببا لنعمة للمجرم ، لأن المجرم لا يصح أن يستفيد من جرمه شيئا ، ولذلك حرموا الوارث القاتل من الإرث والوصية .

ولما كان الحنفية ممن يقول بهذه القاعدة وردت عليهم اعتراضات على فروع فى مذهبهم استحق فيها المجرم نعمة بسبب جرمه .

الأول : ما قالوه إن الزنا تثبت به حرمة المصاهرة كالنسخ ، فليس لمن زنى بامرة أن يتزوج أمها ولا بنتها ، وحرمة المصاهرة نعمة لأنها تلحق الأجانب بالأمهات ، والأجانب بالآباء ، وقد ثبتت هذه النعمة للزانى بسبب زناه ، وقد أجابوا عن هذا الفرع بأن هذه النعمة لم تتسبب عن الزنا من حيث أنه زنا ، بل من حيث إنه سبب الماء الذى هو سبب الجزئية التى تحصل بالولد المستحق الكرامات ومنها حرمة المحارم ، فقام الفعل مقام الولد من إقامة السبب الظاهر المفضى إلى المسبب الخفى مقامه كما فى الوطء الحلال ، لأن الوقوف على حقيقة الحمل متعذر ، والولد عين لا معصية فيه ، فكان الولد فى الحقيقة هو سبب هذه النعمة .

(٢) قالوا إن الغاصب يملك المغصوب متى هلك أو حصل فيه ما يزيل اسمه، وقال بعضهم إن الملك يثبت من وقت الغصب حتى ينفذ فيه بيع الغاصب ويسلم الكسب له والملك نعمة وقد ثبتت نتيجة جرم وهو التعدى على ملك الغير المنهى عنه ، وأجابوا عن ذلك بأن الغصب عند فوات المغصوب يكون سببا للضمان ، جبرا لما فات المالك والضمان يستدعى تقدم الملك حتى لا يكون المغصوب منه فى وقت واحدا مالكا للعين المغصوبة وقيمتها ، فكان الغصب سببا للملك غير مقصود بل بواسطة سببيته للضمان الذى يستدعى الملك .

(٣) قالوا إن المحارب متى أخذ منا شيئاً وأحرزه فى دار الحرب ملكه حتى لو ظفرنا به لم نرجعه إلى صاحبه ، بل نعده من الغنائم ، والجواب إنما نمنع أن يكون هنا نهى إما بناء على عدم خطابهم بفروع الشريعة ، وإما إنه حين ملكه كان مباحا لأن ملك المسلم قد انتهى بزواله لما زالت عصمته بإحراز الحربى إياه فى دار الحرب ، وإنما كان الإحراز بدار الحرب مزيلا للعصمة ، لأن ولايتنا منقطعة عنهم ، فكان استيلاؤهم على هذا المال كاستيلائهم على الصيد المباح ، فعلم من ذلك أن ابتداء الاستيلاء الذى هو محظور لم يكن سبباً للملك ، وإنما السبب بقاء الاستيلاء إلى حين الإحراز، وحينئذ يصير كأنه استولى على مال غير معصوم ابتداء بدار الحرب ، فصلح سبباً للملك لأن الأفعال الممتدة ، ومنها الاستيلاء ، تعطى حالة بقائها من الحكم ما تعطى لابتدائها كأنها تحدث ساعة فساعة .

(٤) قالوا : إن المسافر العاصى بسفره ، كالقاصد معصية يتمتع بالترخص ، والترخص نعمة منحها الشارع . فقد اكتسب هذا بجريمته نعمة ، والجواب أن النهى فى سفر المعصية لم تكن لذات السفر ، وإنما هو لما جاوره من قصد العصيان ، وليس العصيان لازماً للسفر إذ قد لا تتم المعصية وينظر بعد ذلك فى حكم العاصى بنفس السفر كالفار من الز .

وعلى الجملة فالقاعدة الثابتة التى لا نزاع فيها أن الجريمة لا يكتسب بها صاحبها نعمة فلا تكون سبباً لذلك بحال من الأحوال ، وكل ما شذ عن ذلك من فروع

المذاهب يضطر المحامون عنه أن يجتهدوا فى عدم خروجه عنها ، لأن القاعدة بجمع عليهم ، وسترى لذلك نوع استيفاء فى الكلام على الأسباب .

الثانى : من متعلقات النهى أمور شرعية ، وهذه لا يكون النهى وارداً لذاتها لأن الفرض أن الشارع وضع أصلها سبباً ليتم بناؤها عليهم ، فالنهى عنها يكون لأسباب خارجة عن ذاتها وبناء على ذلك تثبت فيها الحرمة لمخالفة المطلوب ، ولا يمنعها ذلك من انعقادها سبباً لنعمة إلا إذا كانت النعمة المترتبة عليها هى الحل ، كالنكاح فإنه ينافى مقتضى النهى ، فلا يترتب على هذا السبب أثره ، وترى تفصيل هذا الموضوع فى فصل الصحة والفساد .

تقسيم آخر لمتعلقات الأحكام :

تنقسم متعلقات الأحكام إلى أقسام :

الأول : حق الله تعالى خالصاً وهو ما يتعلق به النفع العام للعالم من غير اختصاص بأحد نسب إلى الله تعالى لعظم خطره وشمول نفعه وهذا القسم يتنوع بالاستقراء إلى ثمانية أنواع :

(ا) عبادات محضة كالإيمان والصلاة والصوم والزكاة والحج والعمرة والجهاد ، وفى عد الزكاة من هذا القسم نظر سيأتى توضيحه .

(ب) عبادات فيها معنى المؤنة وذلك صدقة الفطر ، وكونها عبادة ظاهرة ، أما معنى المؤنة فيها فلأنها وجبت على المكلف بسبب غيره وهو من يليه ويمونه ، ولذلك لم يشترطوا لها كمال الأهلية كما اشترط فى العبادات الخالصة ، فلذلك وجبت فى مال الصبى والمجنون عند أبى حنيفة وأبى يوسف ، ورجح محمد وزفر فيها معنى العبادة فلم يوجبا لها فى مالها .

وليس يظهر لى فرق بين صدقة الفطر أو زكاة المال لأن كل منها عبادة وجبت على المستحقين من الأصناف الثمانية ، وإن اختلفت الأسباب ، فزكاة المال بسبب المال النامى ، وزكاة الفطر بسبب ما عند الإنسان من الوفر ، إلا أن الشارع أمر المكلف أن يؤدى الزكاة عن نفسه وعمن يمونه من النفوس متى كان غنياً ، فكلا

العبادتين حق مالى فكان من اللازم أن يرجح ما ذهب إليه الشافعى رحمه الله من وجوبهما فى مال الصبيان والمجانين .

(ج) مؤنة فيها معنى القربة كالعشر فى الأراضى العشرية ، أما كونه مؤنة فلأن المؤنة ما به بقاء الشيء وبقاء الأرض بأيدينا وصلاحها إنما هو بالعشر إذ لو لم يدفع لم تكن هناك سبيل إلى عمارتها ، ولا لذب العدو ، وأما كونه عبادة فلأنه متعلق بالنماء كتعلق الزكاة أو لأن مصرفها كمصرف الزكاة ، ولما كانت الأرض هى الأصل كان جانب المؤنة راجحاً .

ولما فيه من معنى العبادة لا يوضع على الكفار ابتداء لأن الكفر ينافى القربة ، وإذا اشترى الكافر أرضاً عشرية لا يبقى عليه العشر عند أبى حنيفة ، وخالفه محمد فى البقاء قياساً على الخراج إذ العلة فيها متحدة وهى المؤنة والعبادة تابعة ، فلا يثاب الكافر إذا دفع العشر ورأى أبى حنيفة أن الأرض تصير خراجية بعد شرائه إياها ، ورأى أبى يوسف أنه يضعف عليه العشر كما فعل عمر رضى الله عنه مع بنى تغلب .

(د) مؤنة فيها معنى العقوبة وذلك الخراج : أما كونها مؤنة ، فلما قلنا فى العشر ، وأما كونها عقوبة ، فلما فيها من الانقطاع عن الجهاد بسبب الزراعة ، فكان فى الأصل صغاراً ولذلك لا يوضع على المسلم ابتداء لكن لو اشترى أرضاً خراجية تبقى على ماهى عليه ترجيحاً الجانب المؤنة .

(تنبيه) أصل الخراج فى الإسلام من وضع عمر بن الخطاب رضى الله عنه فإنه لما استولى المسلمون على سواد العراق وصار فى حوزتهم أراد بعض الغانمين أن يقسم بينهم باعتباره ملكا آل إليهم أربعة أخماسه حسب قانون الغنائم ، ولكن ذلك لم يرض عمر لما فيه من الأضرار العظيمة ، فاختار أن يبقى الأرض بأيدى أهلها على أجرة يأخذها منهم وسمى ذلك خراجا فكأنه وقف تلك الأراضى على المصالح العامة للمسلمين وأجرها لمن هى فى أيديهم إجارة لامدة لها ، وتركها بأيديهم يتوارثون الانتفاع بها ويؤدون ما قدر عليهم من خراجها وبذلك لا يظهر معنى للعقوبة فى الخراج ، وإنما لا يبتدأ به المسلم لأنه ملك لما تحت يده من أول الفتح إذا فرض ذلك

لسبب من الأسباب . ولذلك قالوا إن الأرض إذا انتقلت ممن هى فى يده حين الفتح إلى مسلم يبقى الخراج عليه لأنه حق الأرض .

(هـ) حق قائم بنفسه ، ومعنى ذلك أنه لم يتعلق بالذمم بسبب مقصود وضع له يجب باعتباره أداؤه ، وذلك خمس الغنائم والمعدن والكنز ، فأما الغنائم ، فلأنها بالحيازة صارت حقاً لله إلا أنه جعل أربعة أخماسها للغانمين واستبقى الخمس لمن سماهم فى كتابه . وأما المعدن والكنز فلأنه لا حق فيهما وقد جعل الشارع أربعة أخماسهما للواحد وبقى الخمس ، فأمر بصرفه لمن ذكر فى كتابه فهذا الخمس المستبقى حق قائم بنفسه ، تفضل الله به على مستحقيه ، فلم يلزم أن يؤدى طاعة لأن الفعل غير مقصود ، وإنما المقصود المال ؛ ولذلك قالوا إنه لا يحرم على بنى هاشم لأن الزكاة إنما حرمت عليهم لأنها أوساخ الناس حيث تؤدى بها قربة ، أما هنا فلا .

(و) عقوبات كاملة وهى الحدود : حد الزنا ، وحد السرقة ، وحد الشرب .

(ز) عقوبة قاصرة وهى حرمان القاتل الإرث من المقتول ، وإنما جعل هذا حقاً لله لأن ما يجب للعبد تعويضاً بالتعدى عليه لابد أن يكون فيه نفع له وليس فى الحرمان نفع للمقتول ، فلم يبق إلا كونه حقاً لله ، وأما كون العقوبة قاصرة فلأنها لم يلحق القاتل بسببها ألم فى بدنه ولا نقصان فى ماله .

(ح) حقوق فيها معنى العبادة والعقوبة كالكفارات ، أما معنى العبادة فلأنها تؤدى بما هو عبادات محضة من عتق ، أو صيام ، أو صدقة ، ويشترط فيها النية ، ولا تقبل النيابة ، وأما معنى العقوبة فلأنها لم تجب إلا أجزية على أفعال ولذلك سميت كفارة لأنها ستارة للذنوب ، وجهة العبادة غالبة فى الكفارات ما عدا كفارة الفطر فى نهار رمضان فإنهم غلبوا فيها معنى العقوبة لأن وجوبها مقيد بالفطر العمد حتى يكون حراماً ، والحرام هو المثير للعقوبة وإنما لم تكن العقوبة كاملة لأن الصوم لم يصر حقاً تاماً مسلماً لصاحب الحق وقعت الجناية عليه ، ولقصر معنى العقوبة تأدت بالصوم والصدقة ، وشرطت النية .

ولغلبة معنى العقوبة فى كفارة الفطر تفرغ عندهم درؤها بالشبهة كما تدرأ الحدود بها وفرعوا على ذلك فروعا تنظر فى كتب الفقه .

والثانى من متعلقات الأحكام : حقوق العباد الصرفة كضمان المتلفات وملك البيع وما شاكل ذلك من الحقوق .

الثالث : ما اجتمع فيه الحقان ، وحق الله غالب وهو حد القذف لأنه من حيث يصلح العالم بمنع الفساد منه ، حق الله لأنه عام لا يختص به إنسان دون إنسان ، ومن حيث أن فيه صيانة العرض ودفع العار عن المقذوف ، حق العبد لأنه هو الذى ينتفع به على الخصوص ، ولما فيه من حق الله ليس للمقذوف إسقاطه لأنه ليس للعبد إسقاط حق الله بدليل أن الإجماع منعقد على عدم سقوط العدة بإسقاط الزوج لما فيها من حق الله . ولا يجوز للمقذوف أن يقيمه بنفسه لأن حقوق الله لا يستوفيها إلا الإمام .

الرابع : ما اجتمع فيه الحقان وحق العبد الغالب ، وهو القصاص ، وإنما أخذوا هذا من تجويز الشرع العفو لولى الدم .

واعلم أنه قد يترجم عن حق الله بما فيه المصلحة العامة ، وعن حق العبد بما فيه المصلحة الخاصة ، ويتفرع على اعتبار المطلوبات حقوقا لله أو حقوقا للعبد أومشتركة وأحدهما راجح فروع فقهية كثيرة ، وليس الفقهاء على اتفاق فى اعتبار المطلوبات ، وما ذكرنا من مناط الاعتبار — وهو عموم المصلحة وخصوصها — يسهل لك وجه البحث والوقوف على الحق .

الحكم التكليفى :

(الحكم التكليفى خمسة أنواع : إيجاب ، وندب ، وتحريم ، وكراهة ، وتخيير وأثرها فى الأفعال الوجوب ، والندب ، والحرمة ، والكراهة ، والإباحة) .

نظر الأصوليون فى أنواع الخطاب الشرعى فوجدوها بالاستقراء خمسة :

الأول : ما يطلب به فعل غير كف طلبا حتما وهذا سموه إيجابا نحو : (واعبدوا الله) (ثم أفيضوا من حيث أفاض الناس) وأثر الإيجاب فى الفعل الوجوب .

الثانى : ما يطلب به الكف عن الشىء طلبا حتما وهذا سموه تحريما . نحو:(ولا تقل

لهما أف ولا تنهرهما) ، (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم) وأثر التحريم فى الفعل الحرمة .

الثالث : ما يطلب به فعل غير كف طلبا غير حتم. وعدم التحتيم يستفاد من قرائن تحتف بالطلب فتصرفه عن كونه للايجاب نحو : (إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه) صرفه عن الإيجاب قوله فى آخر الآية (فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى اؤتمن أمانته وليتق الله ربه) وسموا هذا ندبا ، وسموا صفة الفعل التى هى أثر الخطاب كذلك ندبا .

الرابع : ما يطلب به الكف عن الفعل طلبا غير حتم ؛ وعدم التحتيم كذلك يستفاد من قرائن تحتف بالطلب فتصرفه عن كونه للتحريم نحو : (إذا نودى للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع) فإن هذا بمنزلة لا تبيعوا وقد صرفه عن التحريم أن النهى إنما هو لأمر خارج عن المنهى عنه وسموا هذا كراهة ، وكذلك سموا صفة الفعل التى هى أثر ذلك الخطاب .

الخامس : ما يخير فيه الشارع بين أن يفعل وألا يفعل . سموا هذا الخطاب أباحة كذلك سموا صفة الفعل .

وجعل الحنفية الاقتضاء الحتم للفعل غير الكف نوعين بحسب الطريق الذى به علمنا الخطاب . فإن كان طريقا يفيد العلم كالتواتر كان الطلب فرضا ، وإن كان يفيد الظن كأخبار الآحاد كان الطلب إيجابا ، ولو كان هذا الفرق فى التسمية فقط لعددناه خلافا لفظيا كما قال ابن السبكى فى جمع الجوامع ، ولكن الحنفية رتبوا على ذلك آثارا فقهية ، كما قالوا إن ترى القراءة فى الصلاة يبطلها لأن الأمر بها أمر قرآنى (فاقرءوا ما تيسر من القرآن) وترك قراءة الفاتحة بعينها فى الصلاة لا يبطلها لأن الأمر بها ثبت بخبر واحد وهو يفيد الظن . والتفرقة بهذا الاعتبار غريبة لأنه يترتب عليها أن يكون الفعل ذا حكمين مختلفين بالنسبة لنا للصحابى الذى روى الحديث وبالنسبة لنا مع النبى صلى الله عليه وسلم فإن الصحابى الذى روى الحديث لا شك عنده فى صحته لسماعه إياه من النبى صلى الله عليه وسلم فالفعل بالنسبة إليه فرض تبطل صلاته بتركه

وكذلك بالنسبة للنبي صلى الله عليه وسلم وأما بالنسبة لنا فهو واجب لا تبطل صلاة بتركه لأن الخبر به لا يفيدنا علما بل ظنا ، وأكثر من ذلك أن يكون مختلف الحكم بالنسبة إلى الصحابة أنفسهم فهو على بعضهم فرض وعلى الآخرين واجب ؛ وليس ذلك الاختلاف نتيجة من نتائج الاجتهاد حتى يغتفر وإنما هو فرق لم يقم عليه دليل لأنه لم يثبت عن الشارع تفرقة بين موجب أمر وأمر في غير الحج .

وافق الأئمة الآخرون على تقسيم الطلب حتما إلى فرض وإيجاب في الحج لكن لا بهذا الاعتبار بل باعتبار ما روى عن الشارع في بعض أفعال الحج أن تركها مفسد له فسميت أركانا ، وفي بعضها أن تركه غير مفسد ويجبر بدم فسميت واجبات ؛ والناس كلهم في ذلك سواء .

وجعل الحنفية الاقتضاء الحتم للكف قسمين باعتبارهم المتقدم : فما ثبت بطريق قاطع تحريم ؛ وما ثبت بطريق مظنون كراهة تحريم ، فصارت الأحكام عندهم سبعة لا خمسة .

وبهذا تكون أفعال المكلف واجبة ومفروضة — مندوبة — حراما ومكروهة كراهة تحريم — مكروهة تنزيه — مباحة .

الواجب وتقاسيمه :

الواجب ما أشعر بالعقوبة على تركه وفيه تقاسيم .

اختلفت الأصوليون في تعريف الواجب اختلافا كثيرا فقيل هو ما يعاقب تاركه وقد رد هذا التعريف بما عفى عن تركه فيكون التعريف غير منعكس لأنه يخرج عن المعروف ما هو منه . وقيل ما يخاف العقاب على تركه ، وأورد عليه ما ليس بواجب في نفس الأمر وشك المجتهد في وجوبه فيكون التعريف غير مطرد لأنه يدخل فيه ما ليس منه ، وأورد عليه أيضا ما هو واجب في نفس الأمر وشك ابتداء في عدم وجوبه أو ظن عدم وجوبه فإنه لا يخاف العقاب بتركه مع أنه واجب فيكون التعريف أيضا غير منعكس .

وأحسن تعريف له ما اختاره الغزالي ، وهو ما ذكرناه ، والمراد بقوله « أشعر»

عرف بدلالة من خطاب صريح أو قرينة أو معنى مستنبط أو فعل أو إشارة ، ومعنى ذلك أنه سبب للعقاب فى الآخرة وجواز العفو لا يمنع السببية ، لأن العفو يعتبر مانعا من تأثير السبب إذ أن شرط تأثيره هدم المانع .

٦ للواجب تقاسيم نواضحها فى المسائل الآتية :

القسم الأول

(الواجب إما مطلق وإما مؤقت ، فالمطلق مالم يقيده الشارع بوقت محدود من العمر كالكفارات ، والمؤقت ماقيده الشارع بوقت محدود كالصلاة وصوم رمضان).

والوقت المعين لفعل الواجب ثلاثة أنواع : موسع ،مضيق ذو شبهين .فالموسع ويسميه الحنفية ظرفاً : هو ما يزيد عن مقدار الواجب ووسع على المكلف أن يأتى بالواجب فى أى ساعة شاء منه كأوقات الصلوات الخمس ، اتفقوا على أن هذا الوقت سبب الواجب فيه أى علامة عليه وشرط لصحته فلا يجب قبل دخوله .ولا يصح التعجيل به ، واتفقوا أيضا على جواز فعل الواجب فى أى ساعة شاء المكلف من الوقت وأنه لا بد من نية الواجب .

وبعد هذا الاتفاق اختلفوا فى جزء الوقت الذى يكون سببا للإيجاب .

أى علامة على توجه خطاب الشارع للمكلف فقال الجمهور : إن أول أجزاء الوقت علامة توجه الخطاب ، فنى ابتدأ صار المكلف مطالباً بالفعل مخيرا فى جميع أجزاء الوقت وهذا متى كان متأهلا للتكليف أول الوقت فإن لم يكن كان السبب الجزء الذى يزول فيه المانع من الوقت فإذا استغرق المانع جميع أجزاء الوقت لم يتوجه خطاب ولم يكن الوجوب .

الدليل على أن الجزء الأول هو العلامة لتوجه الخطاب قوله تعالى : (أقم الصلاة لدلوك الشمس) فقد جعل الدلوك علامة على توجه الخطاب فى قوله : (أقم الصلاة) إلى المكلف ولما بينت السنة أوائل الأوقات وأواخرها دل ذلك على التوسيع على المكلف

وينتج عن هذا الأصل أن المكلف متى صادفه جزء من الوقت خلا فيه من موانع التكليف استقر الواجب فى ذمته وإذا لم يكن فلا وجوب ، وقد ورد على ذلك : نائم كل الوقت فإنه يجب عليه فعل واجب الوقت بعد أن يستيقظ إجماعا والواجب أنه وهو نائم لم يتوجه إليه خطاب ولم يستقر فى ذمته شىء بدليل أنه لو مات قبل استيقاظه لم يكن آثماً بالإجماع وإنما وجب بقوله صلى الله عليه وسلم : « من نام على صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها فإن ذلك وقتها » فهو خطاب وجه إليه بعد تنبهه ووقت ذكراه بدليل قوله : « فإن ذلك وقتها » .

وقالت الحنفية : السبب هو الجزء الذى يتصل به الأداء من الوقت فإن لم يؤد تعين الجزء الأخير الذى يسع الوقت للسببية وبعد خروج الوقت تضاف السببية إلى جملة الوقت .

والذى دعاهم إلى تشكيل الأصل بهذا الشكل فروع مذهبية ، منها : أن الشخص إذا كان مكلفاً أول الوقت ثم وجد مانع التكليف فى أثنائه واستمر إلى آخره لم يجب الفعل كأن حاضت المرأة أو نفست أثناء الوقت فلو جعل سبب الطلب هو الجزء الأول لكان الواجب قد استقر فى ذمتها ولا تتفرغ لذمة إلا بفعل الواجب أداء أو قضاء ، ومنها : أن الشخص إذا لم يكن مكلفاً أول الوقت ثم زال المانع عنه فى آخره استقر الفعل فى ذمته فعليه إما أداؤه أو قضاؤه كأن كان صبياً فى أوله ثم بلغ فى أثنائه أو آخره ولو كان الجزء الأول هو سبب وجوب الأداء وجب عليه شىء ، ومنها : أن الإنسان يجوز له أن يؤدى عصر يومه فى الوقت الناقص وهو وقت تغير الشمس ولا يجوز له أن يقضى فيه عصر أمسه ولو كان السبب بعد فراغ الوقت هو آخر جزء منه لما منع من ذلك مانع لأن الواجب حينئذ كأن يكون قد وجب ناقصاً لنقصان سببه فيقضى فى الوقت الناقص ، فليكون الأصل منطبقاً على هذه الفروع قالوا إن السبب فى وجوب الأداء هو الجزء الأول إن اتصل به الأداء انتقلت السببية إلى مايليه ، وهكذا حتى إذا بقى من الوقت مالا يتسع إلا لصلاة تعين للسببية ، فإن خرج الوقت ولم يصل أضيفت السببية إلى جملته ، ولا يكفى لصحة الأصل بمجرد انطباقه على فروع المذهب بل لا بد أن يكون معقولا يقوم عليه

الدليل وربما كانت هذه الفروع مبنية على قواعد أخرى ، رأيت كيف جعلوا اتصال الأداء بجزء الوقت معرفا لسببيته فصارت العلاقة التى تدل على توجه الخطاب محتاجة فى بيانها إلى الفعل الذى خوطب المكلف أن يفعله وهذا عكس وضع العلامة حتى قال ابن الهمام : وقولهم هـذا يصير أبعد من المذهب المرذول وهو أن التكليف مع الفعل لقولهم إن الطلب لم يسبق الفعل .

ولم يمكنهم أن يسلبوا عن أول أجزاء الوقت السببية أصلا ، وإنما قالوا إنه سبب لوجوب لا طلب فيه ، وليس من السهل أن يفهم هذا وإنما هو من التكليف كما قال ابن الهمام على أنه لا يتفق مع آية (أقم الصلاة لدلوك الشمس) فإن الذى جعل الدلوك علامة له هو توجه أقم الصلاة إلى المكلف ، وهذا بدون ريب طلب ، فالدلوك علامة الطلب وأثره وجوب الأداء واشتغال ذمة المكلف ، وبينت السنة أن الأداء على التوسع لا على الفور ، فالصحيح ما ذهب إليه الجمهور .

الثانى : الوقت المضيق

وهو ما لا يسع شيئاً آخر من جنس الواجب كرمضان

المضيق من الوقت هو مايساوى الواجب ويسميه الحنفية معياراً ، ومثاله رمضان ، عينه الشارع لأداء فريضة الصوم ، فلا يجوز أن يؤدى فيه غير ما عينه الشارع له وهذا القدر متفق عليه ، إلا أن الحنفية فرعوا على ذلك أنه متى حصل الصوم بنيته فى أيام هذا الشهر انصرف إلى فرض الشهر سواء نواه الصائم بعينه أو نوى غيره أو أطلق ، قالوا : لأن الجهة تلغى فى نية المباين فيبقى الصوم المطلق وبه يصاب الصوم المفروض ، وخالفهم الجمهور فى ذلك فاشترطوا نية التعيين لأن نفى شرعية غير الصوم المعين فى رمضان إنما يوجب عدم صحة ذلك الغير فيه إذا نواه وعدم صحته لا يلزم منه وجود نية ما يصح فيه والصائم يعلن أنه لم يرد فلو ثبت وقوع صومه عن رمضان ثبت جبر عنه ، وهذا يبطل الفرض لأنه يلزم فى صحته الاختيار ومن هنا اختار ابن الهمام مذهب الجمهور .

وسياق دليل الجمهور لا يمنع أن نية الصوم المطلق يصاب بها الفرض ، لأن

المكلف إنما كلف أن يصوم فى هذا الشهر فإذا نوى الصوم لم يقم دليل على أنه يريد مخالفة إرادة الشارع لانعدام القرينة بل القرينة قائمة على أنه يريد بصومه أداء المفروض عليه أما إذا نوى نية مباينة فقد ظهر منه إرادة تلك المخالفة فيكون عمله مردوداً عليه .

قال أبو حنيفة رحمه الله : إنما يصاب صوم رمضان بأى نية إذا كان الصوم فيه حتما على الصائم وإلا (بأن كان مريضاً أو على سفر) اختلف الحكم فالمسافر إذا نوى واجباً آخر وقع عما نوى لأن الشارع أثبت له الترخص وهو يكون فى الميل إلى الأخف ، والأخف عنده صوم الواجب الآخر لأنه دين يريد تفريغ ذمته منه ، وبناء على هذا التعليل إذا نوى نفلا انصرف الصوم إلى رمضان لأن صوم التطوع ليس أخف إذ لا يسقط شيئاً ما فى ذمته ، وعلله آخرون بأن انتفاء فرض الوقت إنما هو حكم تعيين الشارع هذا الوقت لأداء الفرض ، ولا تعيين على المسافر لأنه مخير فيه بين الأداء والتأخير إلى ما بعده ، فصار رمضان فى حقه كشعبان وبناء على هذا التعليل إذا نوى نفلا وقع عما نوى ، والمريض الذى يضره الصوم كالمسافر .

وإذا كان تعيين الوقت للصوم من العبد لا من الله كوقت النذر المبين تأدى الصوم فيه بنية مطلقة وبنية النفل ولا يتأدى بنية واجب آخر فرقاً بين ولاية الله وولاية العبد ، لأن ولاية الله مطلقة كاملة فله إبطال ما للعبد وما عليه فأبطل صلاحية رمضان لغير صومه .

الثالث : الوقت ذو الشبهين

وهو وقت الحج

وقت الحج يشبه المعيار من جهة أن العام لا يسع إلا حجاً واحداً ، ويشبه الظرف من جهة أن أشهر الحج لا تستغرقها أعماله ، وفرع الحنفية على الشبه الأول أن الحج المفروض يتادى بمطلق النية لظاهر حال المكلف أنه يؤدى الواجب قبل وع وعلى الشبه الثانى أنه يقع عن النفل إذا نواه .

الأداء والقضاء والإعادة

(الأداء فعل الواجب فى الوقت المقدر له شرعا ، والإعادة فعله ثانياً فى الوقت لعدم كمال الأول ، والقضاء فعله بعد الوقت) .

الواجب إن ابتدىء فعله فى الوقت فهو أداء سواء أتمه فيه أوخارجه ، واشترط الشافعية فى الصلاة أن يأتى بركعة منها على الأقل فى الوقت ، وإن فعل أولا صحيحاً غير كامل ثم فعل ثانياً فإعادة ، فإن وقع الفعل الأول غير صحيح لم يسم الثانى إعادة لأن الأول لاوجود له لفساده ، وإن ابتدىء فيه بعد انتهاء الوقت فقضاء ، وكذلك عند الشافعية إذا ابتدأ بالصلاة فى الوقت ولم يأت بركعة حتى خرج الوقت .

وقضاء الواجب واجب إجماعاً إلا أنهم اختلفوا فى الموجب أهو الخطاب الذى وجب به الأداء أم خطاب جديد؟ قال الجمهور بالثانى ، وقال الحنفية بالأول ، والخلاف لايترتب عليه عمل .

وحجة الجمهور أن الشارع جعل الوقت علامة على توجه خطاب إلى المكلف هو طلب الفعل مقيداً بالوقت لمصلحة فى ذلك ولعل فعل المطلوب بعد خروج الوقت ينافى تلك المصلحة ، وقال الحنفية : إن السبب علامة على اشتغال ذمة المكلف بالواجب فلا تتفرغ إلا بفعله ، فإذا فعله فى الوقت فقد أدى ماطلب منه كما طلب ، وإن فات الوقت بقيت الذمة مشغولة فيجب تفريغها بالقضاء .

ويرد على رأى الجمهور أنه لو كان وجوب القضاء محتاجا إلى أمر جديد لما وجب قضاء الصلاة المتروكة عمداً لوجود الدليل على وجوب القضاء لما ترك بسبب النوم والنسيان وهو قوله عليه السلام «من نام أو نسيها فليصلها إذا ذكرها» ولم يوجد نص يطالب بقضاء المتروكة مع أنهم أجمعوا على وجوب القضاء إلاماشذ به ابن حزم بعد انعقاد الإجماع ، وقد يجاب عن ذلك بأن إجماع الفقهاء دليل على وجود خطاب بذلك سيأتى تحقيقه فى الإجماع من أنه لاإجماع إلا عن مستند .

وأورد الحنفية على رأيهم فرعاً من فروع مذهبهم وهو أنه إذا نذر أن يعتكف

رمضان المعين ثم فات رمضان ولم يعتكف فإنه يجب عليه أن يعتكف صائماً وهو لم يوجد بالنذر ذلك الصوم فلا بد أنه وجب بشيء جديد وأجابوا عن ذلك الصوم شرط ضروري للاعتكاف تابع له فكأنه لما نذر الاعتكاف نذر معه الصوم إلا أنه امتنع إيجابه له فى خصوص رمضان لحصول المقصود بصومه فلما فات ظهر أثر النذر فى إيجاب الصوم ولزم أن لا يقضى فى رمضان آخر ولا فى صوم واجب بسبب آخر سوى قضاء رمضان الذى نذر فيه الاعتكاف .

والراجح من المذهبين مذهب الجمهور لقوة دليلهم ولأن تفريغ وجوب القضاء على شغل الذمة غير لازم لأن الذمة مشغولة بأمر معين وهو أداء الواجب فى وقته فإذا لم يفعل فات الوقت وحقت العقوبة إلا إذا دل الدليل على خلاف ذلك .

وقسم الحنفية الأداء إلى كامل ، وقاصر ، وأداء فى معنى القضاء : فالأداء الكامل فى العبادة أن يؤدى المطلوب مستجمعاً للأوصاف الشرعية كالصلاة جماعة ، الأداء القاصر أن يؤديه غير مستجمع لتلك الأوصاف كأن يصلى منفرداً ، والأداء فى معنى القضاء مثلوا بمن دخل مع الإمام فى صلاته ثم فاته الإمام لسبب من الأسباب كنوم وسبق حدث ، فإذا فعل مافاته بعد فراغ الإمام فهو أداء فى معنى القضاء ، أما كونه أداء فلأنه فعل فى الوقت ، وأما كونه فى معنى القضاء فباعتبار فواته مع الإمام بسبب فراغ الإمام ، وبنوا على كونه يشبه القضاء أنه لايقرأ فيه ولا يسجد إذا سها وإذا كان مسافرا فنوى الإقامة قبل أن تتم صلاته لايتغير فرضه من الثنائية إلى الرباعية لأن القضاء لايتغير بالمغير لأنه مبنى على الأصل وهو لم يتغير لانقضائه والخلف لايفارق الأصل فى الحكم فكذا مافى معنى القضاء .

والأداء الكامل فى حقوق العباد مثاله رد عين المغصوب على الوجه الذى غصب عليه والأداء القاصر كرده مشغولا بجناية جناها تستحق بها رقبته أو طرفه أومشغولا بدين بسبب استهلاكه مال إنسان فى يده ، الذى يشبه القضاء مثاله ما إذا سمى لامرأة عبدا مملوكا لغيره حين التسمية ، وبعد التسمية اشتراه وسلمه لها فإن هذا أداء لكونه عين ماوجب عليه ولذا تجبر المرأة على استلامه إذا أبت ، ويشبه القضاء لأن الزوج

بعد شرائه للعبد انتقل ملكه إليه لا إلى الزوجة ولذا ينفذ فيه عتقه ولا ينفذ العتق منها وتبدل الملك بمنزلة تبدل العين .

وقسموا القضاء إلى قضاء بمثل معقول وبمثل غير معقول وقضاء يشبه الأداء فأما القضاء بمثل معقول فى العبادات فمثاله قضاء الصوم بالصوم والصلاة بالصلاة وفى حقوق العباد ضمان المغصوب بالمثل أو بالقيمة وهى مثل فى المعنى ، والقضاء بمثل غير معقول فى العبادات كقضاء الصوم بالفدية عند العجز المستديم ، والمراد بعدم معقوليته أن العقل لا يستقل بدرك المماثلة بين الأصل والخلف ، وفى حقوق العباد ضمان النفس والأطراف بالمال فى القتل الخطأ وشبه العمد لأنه لا مماثلة بين النفس والأطراف وبين المال لا فى الصورة ولا فى المعنى ، والقضاء الذى يشبه الأداء فى فى العبادات مثاله تكبيرات العيد فى الركوع إذا أدرك الإمام فيه وخاف أن يرفع رأسه منها لو اشتغل بها فإنه يكبر للافتتاح ثم للركوع ثم يأتى بتكبيرات العيد فيه على خلاف لأبى يوسف فى ذلك ، وفى حقوق العباد كما إذا سمى لامرأة عبدا غير معين ثم أعطاها قيمته ولشبه ذلك بالأداء أجبرت المرأة على أخذ القيمة إذا أبت وإنما كان ذلك الشبه من قبـــل أن القيمة تزاحم المسمى لأنها هى المعرفة له لجهالته وصفا .

التقسيم الثانى :

(الواجب إما على العين وإما على الكفاية ، فالأول ما يطلب حصوله من كل فرد من أفراد المكلفين به والثانى ما تقصد حصوله من غير نظر إلى فاعله) .

الواجبات التى كلف بها الشارع قد يطلب حصولها من كل فرد على حدته كالصلاة والصوم والزكاة والحج وغيرها وتسمى هذه واجبات عينية ، وقد يطلب حصولها من غير نظر إلى من يفعلها كالصنائع المختلفة ، وبناء المستشفيات ، والقضاء والإفتاء ، وبدء السلام ورده ، والصلاة على الموتى وغير ذلك ، وتسمى هذه واجباً على الكفاية .

وقد اتفق الفقهاء على أن واجب الكفاية إذا أتى به فرد من أفراد المخاطبين فقد تم المطلوب وسقط الحرج عنهم جميعاً ، وإذا أهمل فلم يأت به أحـــد عمهم الحرج والإثم ، لكنهم اختلفوا فى الجواب عن هذا السؤال وهو : هل الخطاب بطلبه موجه إلى الكل الإفرادى أى إلى فرد ، أو الكل المجموعى أى هيئة المخاطبين الاجتماعية ، أو موجه إلى بعض منهم أو معين عند الله ؟ قال جمهور الأصوليين : إن الخطاب به موجه إلى الكل الإفرادى واستدلوا على ذلك بدليلين : الأول تعميم الخطاب فى طلبه كما فى قوله تعالى : « كتب عليكم القتال » ، وقاتلوا فى سبيل الله ، إلى غير ذلك من أوامر الكفايات التى توجه الخطاب فيها عاماً ، والثانى : تأثيم الجميع بالترك وهذا آية الوجوب على الجميع .

وقيل إن الخطاب موجه إلى الكل المجموعى لأنه لو تعين على كل فرد كان إسقاطه عن الباقين بفعل الفاعلين رفعاً للطلب بعد تحققه ، وهو إنما يكون بالنسخ وليس هذا بنسخ اتفاقا بخلاف الإيجاب على الجميع عن حيث هو فإنه لا يستلزم الإيجاب على كل واحد ويكون التأثيم عند الترك للجميع بالذات ولكل واحد بالعرض ، وهـــذه الملازمة ممنوعة فإن سقوط الطلب بعد تحققه قد يكون لحصول المقصود من الفعل فانتفت علة الوجوب وقد ينصب الشارع أمارة على سقوط الوجوب من غير نسخ فلا مانع من أن يكون الوجوب على الكل الإفرادى .

ورأى بعض الأصوليين أن الوجوب متعلق بالبعض وهو من غلب على ظنه أن غيره لم يفعله ، فالمكلف بعض لم يفعله وقت الخطاب ولم يتعين إلى بذلك الظن ، فيندفع عنهم الاعتراض المشهور وهو أن فى ذلك تأثيما لواحد منهم وهو غير معقول لأن التكليف كما بينا يرتبط بمن غلب على ظنه أن غيره لم يفعله فكأن الشارع قال أريد أن يكون هذا الفعل فى الأمة وحتمت على من ظن منكم أن غيره لم يفعله أن يفعله ، واستدلوا على أن التكليف للبعض بدليلين :

الأول : أن بعض المطلوبات على الكفاية وردت موجهة إلى بعض الأمة مثل قوله تعالى : « فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون) .

الثانى : السقوط بفعل البعض وبعيد أن يسقط ما على مكلف بفعل غيره وليس هذا الدليل بشىء لأنه فضلا عن كونه مجرد استبعاد منقوض بسقوط الدين عن المدين بأداء ضامنه ، ولا يغير من حقيقة المطلوب طريق سقوطه .

أما القول بأن واجب الكفاية مخاطب به بعض معين عند الله تعالى فلا دليل عليه وهو يؤدى إلى أن المكلف لا يعلم ما كلف به ، وأنه لا يصح من أحد أداء الواجب ، لأنه لا يعلم أهو المكلف أم غيره ؟ وربما اشتبه على هؤلاء العلم بمن سيوجد الفعل بالعلم بمن يكلف به ، فإن الله سبحانه يعلم من سيوجد الفعل على التعيين (إن كان سيوجد) ويعلم أنه كلف به الأمة كلها على الرأى الأول أو كلف به بعضاً مبهماً على الرأى الثانى ، ولما اشتبه عليهم التعلقان للعلم جعلوهما واحداً وليس بذلك .

بيان :

علمنا مما تقدم أن القدم العلى مما يتعلق بفرض الكفاية متفق عليه ، وهو أنه إذا قام به بعض الأمة سقط الطلب عن باقيها ، وإذا تواكلت فأهملت الفعل عوقب جميع أفرادها ، وأثم الجميع بالترك يقتضى بالضرورة توجه الطلب إلى الجميع لأنه لا معنى للتأثيم العام والمطالب البعض ، وسقوط الحرج بفعل البعض يقتضى توجه الطلب إلى بعض الأمة لا إلى كلها ، وقد وجد الطلب فى الكتاب أحياناً موجهاً إلى جميع المخاطبين ، وأحياناً موجهاً إلى الأمة أن يكون بعض أفرادها قائماً بفرض الكفاية « ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون » ، وأحياناً موجهاً إلى طائفة مبهمة «فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة» .

فلا بد إذاً أن يكون كل طلب منظوراً فيه إلى جهة ، وبيان ذلك أن للأمة مصالح كثيرة لا بد من وجودها لتنتظم أحوالها ، وتسعد فى حياتها . ومن هذه المصالح ما لا يقدر عليه إلا باستعداد خاص وتعلم ودراية ، فمثلا الطب : لا يقدر على القيام به الفلاح الذى لم يتجاوز فكره دائرة مزرعته ، والذود عن الذمار وحماية البيضة لا يقدر عليه الضعيف فى جسمه ، والقضاء بين الناس لا يقدر عليه إلا الفقيه ذو الفراسة الذى عنده علم بأحوال البيئة التى يعيش فيها إلى غير ذلك من الكفايات اللازم وجودها . ولا يقدر عليها إلا بعض من الأمة استعدلها وأتقن مقدماتها ووسائلها .

فإذا ورد من الشارع طلب لشيء منها ، فإنما يوجه إلى ذلك البعض القادر على العمل وعلى بقيـــة الأمة أن تحمل هؤلاء على العمل إذا هم تهاونوا فى القيام به فالمستعدون مكلفون بمباشرة العمل ، والباقون مكلفون بحمل القادرين ، وإذا لم يكن فى الأمة مستعدون فعليها تذليل الطريق لإيجادهم بالتعليم ، فمن قام بما كلف به فقد أدى وظيفته ، ومن أهمل عوقب وهذا معنى التضامن فى المصالح الكفائية ، ويظهر أن كلا من أصحاب الآراء المتقدمة نظر إلى هذه المسألة من وجه .

التقسيم الثالث :

(ينقسم الواجب إلى محدد وغير محدد ، فالمحدد ، ما عين له الشارع مقداراً وغير المحدد ما لم يعين الشارع مقداره) .

مطلوبات الشارع قد تكون محددة المقدار كالصلوات المفروضـة والزكوات وأثمان المشتريات وهذه لازمة لذمـــة المكلف مترتبة عليه دينا حتى يخرج منها ، والدليل على ذلك التحديد والتقدير فإنه مشعر بالقصد إلى أداء ذلك المعين فإذا لم يؤده فالخطاب باق عليه ولا يسقط عنه إلا بمسقط ، وقد تكون غير محددة المقدار كالإنفاق فى سبيل الله وإطعام الجائعين وكسوة العارين وإنقاذ الغرقى وإعانة الملهوفين وما شاكل ذلك ، وهذه مطلوبة من المكلف غير أنها لاتترتب فى ذمته لأنها لو ترتبت لكانت محددة معلومة إذ المجهول لا يترتب فى الذمة ولا ينسب إليها فلا يصح أن يترتب ديناً فإذا قال الشارع « أطعموا القانع والمعتر » فمعنى ذلك طلب رفع الحاجة فى كل واقعة بحسبها من غير تعيين مقدار فإذا تبينت حاجة تبين مقدار ما يحتاج إليه فيها بالنظر لا بالنص لأنها تختلف باختلاف ذى الحاجة واختلاف الزمان والمكان ، وإذ كان كذلك لم يترتب فى الذمة أمر معلوم ، وإذا زال الوقت الحاضر صار الثانى مكلفاً بشيء آخر لا بالأول أو سقط التكليف إذا فرض ارتفاع الحاجة ، ومما يؤكد عدم الترتب فى الذمة أن ذلك يؤدى إلى العبث لو فرض لأنه إذا كان المقصود دفع الحاجة فعمران الذمة ينافى هذا المقصد ، إذ المقصود إزالة هذا العارض لا غرم قيمته فإذا كان الحكم بشغل الذمة ينافى سبب الوجوب كان عبثاً غير صحيح ولا يعترض على هذا بأن الزكاة المفروضة ـ بها دفع الحاجة التى تسد بالزكاة غير متعينة على الجملة ،

ألا ترى أنهم اتفقوا على وجوب الأداء فيها وإن لم تظهر عين الحاجة فصارت كالحقوق الثابتة بمعاوضة ، فللشرع قصد فى تضمين المثل أو القيمة فيها بخلاف ما هو مفروض فى مسألتنا فإن الحاجة فيه متعينة فلا بد من إزالتها ولذلك لا يتعين لها مال زكاة أو غيره بل بأى مال ارتفعت حصل المطلوب . فالمثل غير مطلوب لنفسه فيها حتى لو ارتفع العارض بغير شيء سقط المطلوب بخلاف الزكاة فإنه لا بد من بذلها وإن كان محلها غير مضطر إليها فى الوقت ولذلك عينت .

ولا يقال : كيف يكون التكلف والمكلف به مجهول ؟ لأنا نقول إنما يمتنع ذلك إذا كان المجهول الذى كلفنا به معيناً عند الشارع وأمرنا أن نوفق ما قصده ، أما إذا لم يكن للشارع قصد إلى معين بل قصده مثلا سد الخلات على الجملة فما لم تتعين خلة لا طلب ، فإذا تعينت وقع الطلب على قدرها وهذا ممكن للمكلف مع نفى التعيين فى المقدار .

ويوجد نوع مشتبه على الفقهاء إلحاقه بأى القسمين لأنه أخذ بشبه منها فلم يتمحض لأحدهما وهل هو محل اجتهاد كالنفقة على الزوجات والأقارب وقد جعله الحنفية من قسم غير المحدد فلم يترتب فى الذمة ولم يطالب به الزوج والقريب بعد فوات وقته حتى إذا تعين بالقضاء أو الرضا ألحق بالقسم الثانى فصار من الديون المترتبة فى الذمة وتحمل المطالبة به وإن فات وقته . وألحق غيرهم هذا القسم بقسم المحدد فجعلوا للزوجة حق الطلب المترتب فى الذمة مطلقاً سواء عينه القضاء أو الرضا أم لم يعيناه .

التقسيم الرابع :

(ينقسم إلى معين ومخير فالمعين ما طلبه الشارع عيناً والمخير ما طلبه الشارع مبهماً فى واحد من أمور معينة كأحد خصال الكفارة) قد يعين الشارع مطلوبه فيسمى هذا الواجب معيناً وقد يبهمه فى واحد من أمور معينة نحو قوله تعالى فى كفارة اليمين (فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبه) ويسمى هذا واجباً مخيراً ، فالتكليف يتعلق بواحد

مبهم من هذه الأمور الثلاثة المعينة والواحد المبهم قدر مشترك بين الخصال كلها لصدقة على كل واحد منها وحينئذ لا تعدد فيه ، وإذا كان كذلك استحال التخيير وإنما التخيير يكون فى الخصوصيات فتعلق الوجوب لا تخيير فيه ومتعلق التخيير لا وجوب له فللوجوب جهة وللتخيير جهة ، فأحد خصال الكفارة من حيث أنه واحد مبهم واجب وهو من حيث أنه إطعام مثلا مخير فيه ، وبذلك ينحل ما يظهر من التناقض فى قولهم واجب مخير

ونقل عن المعتزلة أن الوجوب فى هذا متعلق بالكل على التخيير ، وبينوا مرادهم فى ذلك بأنه لا يجوز للمكلف ترك جميع الأفراد ولا يلزم الجمع بينها وهذا هو رأى الجمهور بعينه وخصوصاً أن الآمدى نقل عنهم أنه لا ثواب ولا عقاب إلا على البعض لو أتى بالكل أو ترك الكل ، ولا يمكن أصحاب الرأى الأول إلا أن يقولوا به فإذا ثبت الوجوب لمسمى إحدى الخصال يكون بالضرورة ثابتاً لكل واحد منها لاشتمالها عليه . إن كان يصدق على كل واحد أنه واجب باعتبار خصوصه .

وقال قائلون : الواجب معين عند الله لا عندنا وهذا قول باطل لأنه من التكليف بالمحال إذ لا طريق إلى معرفة العبد به . ثم إن مقتضى التعيين عدم الشىء ومقتضى التخيير جوازه فيكون الشىء الواحد من جهة واحدة واجباً غير واجب وإذا ثبت أحدهما بطل الآخر والتخيير ثابت اتفاقاً فبطل التعيين ، وليس يصح الإجابة عما لزم قولهم من التكليف بالمحال بأن الواجب يتعين بالاختيار لأنه يلزم ذلك تفاوت المكلفين فى الواجب بحسب تغايرهم فى اختيارهم وذلك لأن الآية دلت على أن خصلة مجزئة لكل مكلف . وقد اتفق الفقهاء على أن المكلفين شرع فى التكليف بذلك ، وأيضاً لو كان الواجب إنما يتعين بالاختيار لنا فى أن الوجوب ثابت قبل الاختيار ولا يستقيم مع ذلك أن يكون الواجب معيناً لأن الفرض أن التعيين متوقف على اختياره ، والفرض أنه لم يحصل اختيار ولا يصح أيضاً أن يقولوا إن الواجب معين ويسقط التكليف بفعله وبفعل غيره لأن الآتى حينئذ ليس بآت بالواجب بل ببدله والإجماع على غير ذلك .

والنتيجة أن الجهة العملية متفق عليها ، وهى أن المكلف مطالب بإحدى هذه

الخصال فإن فعلها فقد أدى الواجب وإن ترك الكل أثم ، والخلاف بعد ذلك فى شىء لا يترتب عليه عمل كما قالوا فى فرض الكفاية .

مقدمة الواجب :

ليس كلامنا الآن فى المقدمات التى يتوقف عليها توجه الطلب بأن كانت أسباباً أو شروطاً للطلب فإن هذه لانزاع فى أن المكلف لا يطالب بتحصيلها كما سيأتى فى بيان الأسباب والشروط ، فإذا قيل له : (أقم الصلاة لدلوك الشمس) فإنه ليس مطالباً بتحصيل دلوك الشمس الذى هو سبب لتوجيه الخطاب بإقامة الصلاة ، وإذا قيل أد زكاة النصاب إذ حال عليه الحول فليس مما يلزمه أن يؤخر المال عنده حتى يحول عليه الحول فتجب عليه الزكاة .

وإنما الكلام فى الأسباب والشروط التى يتوقف عليها وجود الفعل المكلف به هل تجب بما وجب به الفعل بمعنى أن المكلف إذا أمر بالصلاة فهل يكون فى هذا الأمر أمر له بالضوء الذى ثبت أنه شرط شرعى لصحة الصلاة ، وإذا قيل له اعلم فهل يكون فى هذا الأمر أمر له بالنظر الصحيح الذى هوسبب عادى للعلم أولا ؟.

وقبل بيان الجواب نزيدك إيضاحاً للمسألة : إن لكل فعل مأمور به أسباباً عادية أوشرعية يتوقف عليها وجوده عادة أو شرعا وله شروط عقلية وعادية وشرعية لا بد من توافرها عقلا أو عادة أو شرعا حتى يوجد الفعل معتبرا .

فالسبب العادى كالنظر الصحيح الموصل للعلم .

والسبب الشرعى كلفظ العتق فى تحرير الرقاب .

والشرط العقلى كترك الضد لأداء الواجب .

والشرط العادى كغسل جزء من الرأس لتحقق غسل الوجه .

والشرط الشرعى كالوضوء لصحة الصلاة .

فأما الأسباب فلا شك أنها هى التى يتجه إليها الخطاب حين الأمر بالمسببات ، فإذا قال الشارع : اعتق رقبة فإنما يريد منه قل هذا اللفظ الذى جعلته سبباً للعتق ،

وإذا قال اعلم فإنما يطلب أن يتوجه للنظر الصحيح . وذلك لأن هـــذه المسببات التى توجه إليها الخطاب ظاهراً ليست من فعل العبد وإنما هى آثار لأسباب هى التى تقع فى دائرة كسبه ثم يعقب السبب مسببة بفعل الله سبحانه ، فلا يصح أن يكون هذا محل نزاع .

أما الشروط الشرعية فمن المعلوم أنها لم تصر شروطاً إلا بطلب من الشرع فهمنا شرطيتها كالوضوء الذى أمر الله به بأمر خاص ، وستر العورة والطهارة اللذين أمر بهما كذلك ، فليس هناك داع لأن نبحث عن موجب آخر .

بقيت الشروط العقلية والعادية ، ولما كان الواجب مأموراً به والمكلف مطالباً به وهو لا يحصل فرضاً إلا بهذه الشروط كانت النتيجة أنه يجب على المكلف تحصيلها ليتحقق مطلوب الشارع ، ويمكن أن نقول مثل ذلك فى الشروط الشرعية إذا تطلبنا لها موجباً آخر غير الموجب الأصلى وهو الخطاب الخاص بها فيتكون من ذلك هذه القاعدة :

ما يتوقف عليه الواجب
وهو مقدور للمكلف فهو واجب به

وإنما قيدناه بما هو من مقدور المكلف ليخرج ما ليس كذلك كاليد فى الكتابة وكالرجل فى المشى ، وهذه فى الحقيقة شرط للتكليف وقد قدمنا أنها لا يلزم المكلف تحصيلها حتى يتوجه إليه الخطاب .

المندوب :

المندوب ما طلب الشارع فعله طلبا غير حتم ، ومعنى ذلك أن يكون المندوب مطلوب الفعل عند الشارع مثاباً عليه ، ولكنه لا إثم فى تركه ، وربما استحق تاركه ملامة لأنه لم يقف عند قصد الشارع كما يبين بعد .

وقد قسموا السنة إلى ثلاثة أنواع :

الأول: سنة هدى وهى ما كانت إقامتها تكميلا للواجبات الدينية كالأذان والجماعة وهذه تاركها مضلل ملوم ؛ حتى لو اتفق أهل قرية على تركها قوتلوا .

الثانى : سنن زائدة وهى الأمور التى كان يفعلها النبى صلى الله عليه وسلم وهى أمور عادية خلقية كما فى أكله وشربه ونومه ولبسه وهذه إن أخذ بها المكلف فحسن وإن تركها فلا بأس أى لا يتعلق كراهة ولا إساءة .

الثالث : النفل وهو المشروع زيادة على الفرائض والواجبات والسنن كصلاة التطوع وهذه يثاب الإنسان على فعلها ولا عقوبة ولا عتاب على تركها ، قال الشافعى رحمة الله : يلزم على هذا الأصل أن من شرع فى نفل ثم أفسده فلا يجب عليه قضاؤه لأن الفعل لم يكن محتما عليه فى البدء فكذا فى الاستمرار .

وقال فى الحنفية : يجب عليه القضاء ، قالوا لأن التخيير فى البدء لا يستلزم عقلا ولا شرعاً استمراره أما بعد الشروع فالاختلاف جائز ، ثم هو واقع الدليل وهو النهى عن إبطال العمل (ولا تبطلوا أعمالكم) أوجب إتمامه فلزم القضاء بالإفساد .

الحرام :

(الحرام ما أشعر بالعقوبة على فعله .

وقسم الحنفية الطلب المقتضى للكف إلى قسمين باعتبار طريق الثبوت :

الأول : ما ثبت قطعاً وهو نصوص الكتاب والسنة المتواترة والإجماع وهذا مقتضاه التحريم فهو عندهم مقابل للفرض .

الثانى : ما ثبت ظنا وهو أخبار الآحاد والقياس ، وهذا مقتضاه كراهة التحريم فهو يقابل الواجب واختلفت عبارتهم فى مقدار المكروه تحريماً فقال محمد : كل مكروه إلى الحرام نوعاً من التجوز ، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : المكروه إلى الحرام أقرب .

والظاهر أنهم إنما كرهوا إطلاق لفظ الحرام عليه لأن طريق ثبوت ما اقتضاه ليس بقاطع وإن كانوا يوافقون غيرهم فى المعنى وهو أن المكروه معاقب عليه كالحرام إلا أن جاحد المكروه يفسق ولا يكفر وهذا لا يخالفهم فيه أحد لأن ما طريقة الظن لا يكفر جاحده عند الجميع .

وقد قدمنا فى الفرض والواجب أن التفرقة فى الحكم غير الاعتقادى بناء على طريقة الثبوت ليست بصحيحة لما يترتب عليها من اختلاف الحكم بين أفراد المكلفين اختلافا ليس منشؤه الاجتهاد .

المكروه تنزيها :

المكروه تنزيها هو ما طلب الكف عنه من غير إشعار بالعقوبة على ذلك وهو يقابل للسنة .

تحريم واحد لا بعينه من أشياء معينة :

قدمنا أنه يجوز أن يوجب الشرع واحداً لا بعينه من أمور معينة وهو الواجب المخير وقد وقع ذلك فى التشريع .

وقد فرض الأصوليون مسألة مشابهة لهذه فى المحرم ، وهى أنه يجوز أن يحرم الشارع واحد لا بعينه من أمور معينة كقوله : إنى أنهاك أو حرمت عليك واحداً من هذين الأمرين ومقتضى ذلك الخطاب نهيه عن الجمع بينهما فعلا وله أن يفعل أحدهما وكذلك إن كانت الأمور أكثر من اثنين ، وإنما قلنا فرض الأصوليون لأنا لم نعلم تشريعاً بهذا الشكل ولا يصح تمثيله بالنهى عن الجمع بين الأختين لأن الشارع لم يحرم واحدة منهما لأنه لو تزوج إحدى الأختين ثم طلقها وانتهت عدتها يجوز له التزوج بالأخرى فليس فعل أحد الأمرين مانعاً من الآخر مطلقاً وإنما هو ممنوع منه ما دام الفعل الأول باقياً وظاهر القاعدة غير ذلك ، ويمكن أن يمثل بمن قال لزوجتيه إحداكما طالق ثلاثاً فإنه يجوز له قربان إحداهما وبه يتبين تحريم الأخرى ، على أن بعضهم يقول حرمتا عليه وهو مناقض لهذه القاعدة ، لأن الطلاق الواقع منه إنما هو تحريم امرأة لا بعينها من امرأتين وقد فرضنا صحة ذلك وأن مقتضاه النهى عن الجمع بينهما وله أن يفعل أحدهما .

(الشىء الواحد بالشخص والجهة يستحيل أن يكون حراماً واجباً) .

بان مما تقدم أن بين الواجب والحرام التضاد ، فإن الواجب هو المقول فيه افعلوه . والحرام هو المقول فيه لا تفعلوه ، ومن البديهى أنهما لا يردان على شىء

واحد بالشخص والجهة لأنه يستحيل أن يطلب فعل الشيء والكف عنه فى آن واحد لأنه تكليف بما لا يطاق .

فأما إن كان الشيء واحدا بالنوع وأشخاصه مختلفة باختلاف صفاته أو جهاته، فإنه لا مانع أن يرد عليه الطلب بصفة والنهى بصفة كالسجود ، فإنه نوع واحد ، ولكنه منقسم . فهو بالإضافة إلى الله مطلوب وبالإضافة للشمس والقمر ممنوع (لا تسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذى خلقهن) ولا تناقض هنا لأن المأمور به غير المنهى عنه لأن اختلاف الإضافات والصفات يوجد المغايرة .

وهناك واحد يشكل أمره وهو الفعل الواحد له جهتان ، فهل يجوز أن يكون مطلوباً من إحدى جهتيه منهياً عنه من الجهة الأخرى أو لا يجوز ؟ مثاله الصلاة فى الأرض المغصوبة ، فإن الحركات التى يؤديها المصلى ، إنما هى أكوان اختيارية ولها جهتان الأولى كونها صلاة يتقرب بها إلى الله الثانية كونها بقاء فى الأرض المغصوبة ، فهل يقال إن الآمر وأراد عليها من الجهة الأولى ، فيؤدى بها الواجب حتى يسقط الطلب وتبرأ الذمه ، ومنهى عنها من الجهة الثانية ، فيكون معاقبا على ذلك البقاء فيكون الفعل الواحد مثاباً عليه معاقباً على فعله من جهتين مختلفتين ؟ اختلف الفقهاء فى ذلك على ثلاثة أقوال :

(الأول) أن هذا لا يجوز إذ يستحيل أن يجتمع الطلب والنهى على فعل معين بالشخص وأصحاب هذا الرأى هم المعتزلة والإمام أحمد بن حنبل وبناء على ذلك قالوا إن هذه الصلاة باطلة لا تسقط ب لأنه لا يفهم أن يكون الشيء الواحد المتعين قربة معصية ، وأعظم حجة لخصوم هذا المذهب أنه مخالف لإجماع السلف ، فإنهم ما أمروا الظلمة عند التوبة بقضاء الصلوات المؤداة فى الدور المغصوبة مع كثرة وقوع ذلك ، ولا نهوا الظالمين عن الصلوات فى الدور المغصوبة ، والإمام أحمد ينكر وجود هذا الإجماع ، ومشايعوه يقولون لو كان لعلم به أحمد ، على أنه إذا صح ما قالوه فهو إجماع سكوتى ، وليس هو من الحجج القطعية التى لا تجوز مخالفتها .

(الرأى الثانى) ـ ضى أبى بكر وهو أن هذا الفعل الواحد يستحيل كونه قربة

معصية ؛ بل هو معصية لأنه فعل منهى عنه إذ هو غصب ، ولكنه احتراماً لذلك الإجماع قال : إن الطلب يسقط عند فعل تلك الصلاة لا بها ، وقد خرج القاضى بذلك إلى ما لا يعقل إذ كيف يعقل أن مطلوباً يسقط طلبه إذا فعل لا على وجهة المشروع ؟

(الرأى الثالث) للجمهور ، وهو تجويز أن يتوجه الطلب والنهى معاً إلى فعل واحد ذى جهتين؛ فيكون مطلوباً باعتبار إحداهما، ومنهياً عنه باعتبار الجهة الأخرى مادامت الجهتان غير متلازمتين أى تعقل إحداهما بدون الأخرى كما فى مثالنا ، فإن الصلاة تعقل بدون الغصب والغصب يعقل بدون الصلاة، وحينئذ يعقل أن هذه الصلاة مطلوبة من جهة كونها صلاة ؛ منهى عنها من جهة كونها غصباً واحتجوا :

(١) بأنا نقطع إذا قال الآمر لمن تجب عليه طاعته : اكتب هذه الصحيفة ولا تكتبها فى المسجد ، فكتبها فى المسجد بأنه مطيع من جهة أنه كتب ، عاص من جهة أنه كتب فى المسجد .

(٢) إن اجتماع الحرمة والوجوب لو امتنع، فإنما امتناعه لا تحاد المتعلق ونحن نقطع بتعدده فى الصلاة المغصوبة إذ متعلق الأمر الصلاة ومتعلق النهى الغصب وقد اجتمعا مع إمكان الانفكاك .

(٣) أنه لو ا[illegible] - صحة الصلاة فى الأرض المغصوبة امتنعت صحة الصلاة فى الأوقات المنهى عن الصلاة فيها، وقد قالوا بصحة كثير منها .

(٤) أن هذه الصلاة لو لم تصح لم يسقط الواجب بها ، وقد أجمع السلف ، ذلك الإجماع الذى قدمنا ذكره . والجواب عن هذه الأدلة :

أما الدليل الأول : فإن القطع بالطاعة والمعصية فى كتابة الصحيفة ممنوع ، فإن المصلحة التى بنى عليها السيد طلبته ونهيه اقتضت كتابة الصحيفة فى غير المسجد ، فإذا كتبها فيه لم يكن مؤدياً للمطلوب بل كان مضيعاً للمصلحة التى بنى عليها لطلب لأن عبارة الأمر تؤول إلى قوله : اكتب ا[illegible]ـة فى غير المسجد ، فإذا لم يؤد المطلوب على الشكل الذى أمر به لم يكن مطيعاً عاصياً بل عاصياً صرفاً .

وأما الدليل الثانى : فإن القطع باختلاف المتعلق ممنوع ، إذا أن أفعاله أكوان فى حيز نهى عن الإقامة فيه فهى فعل واحد منهى عنه .

وعن الثالث القول بالموجب ، وهو بطلان الصلاة فى الأوقات المنهى عن الصلاة فيها وقد قال بذلك كثير من الفقهاء ، وإن اختلفوا فى بعض الجزئيات .

وعن الرابع بعدم الاجتماع كما تقدم .

ومن جهة أخرى يقولون بمنع انفكاك الجهتين فى الصلاة فى الأرض المغصوبة لأنه إن أريد انفكاكهما فى مطلق صلاة وغصب ، فهو مسلم وليس محل نزاع ، وإن أريد انفكاكهما فى هذه الصلاة المعينة فهو ممنوع .

وقال ، المبطلون لهذه الصلاة : الصلاة عبادة ، ونية التقرب شرط فيها ، ونية التقرب بالمعصية محال ، فقد اختل شرط من أهم شروطها ، وأجاب الغزالى عن ذلك بأن إجماعهم على صحة هذه الصلاة يفيد أن نية التقرب ليست شرط ، ثم تكلم على سقوط نية التقرب بما لا يجدى أو كأنه أحس بذلك، فقال : والجواب الثانى ،وهو الأصح ، أنه ينوى التقرب بالصلاة ويعصى بالغصب ، ولكن خصومه بينوا أن الصلاة والغصب شىء واحد ، فيكون متقرباً بعين ما هو عاص به .

والنظر يقضى بموافقة من يقول ببطلان هذه الصلاة ويؤيد ذلك قول الجمهور ببطلان الصوم يوم العيد ، والأمر فى المسألتين واحد لأن هذا فعل ذو جهتين : من جهة كونه صوماً : هو قربة ، ومن جهة كونه فى يوم عيد هو معصية ، والجهتان غير متلازمتين بمعنى أن تعقل إحداهما دون الأخرى إذ يعقل الصوم بدون كونه فى يوم عيد ويعقل يوم العيد بدون الصوم .

فالوجه بطلان ذلك كله والله أعلم .

المباح :

المباح من حيث هو مباح لا يكون مطلوباً فعله ولا اجتنابه .

أما كونه ليس مطلوب الاجتناب فلأمور :

(١) إن المباح عند الشارع هو ما خير فيه بين الفعل والترك من غير مدح ولا ذم،

فإذا تحقق الاستواء والتخيير شرعاً لم يتصور أن يكون تاركه مطيعاً تعلق الطلب بالكف عنه إذ أن الطاعة لا تكون إلا مع طلب ؛ ولا طلب فلا طاعة .

(٢) إذا تقرر الاستواء بين الفعل والترك شرعاً فى المباح . فلوجاز أن يكون تاركه مطيعاً بتركه جاز أن يكون فاعله مطيعاً بفعله من حيث كان الفعل والترك متساويين بالنسبة إلى المباح وهذا غير صحيح بل ولا معقول .

(٣) الإجماع على أن ناذر ترك المباح لا يلزمه الوفاء بنذره ولو كان هذا الترك طاعة للزم بالنذر ؛ فلما لم يلزم دل على أنه غير طاعة .

(٤) لو كان ترك المباح طاعة للزم رفع المباح من أحكام الشرع من حيث النظر إليه فى نفسه وذلك باطل بالإجماع ولا يخالف فيه الكعبى لأنه إنما ينفى المباح بالنظر إلى ما يستلزم لا بالنظر إلى ذات الفعل .

وبالجملة فإن هذه القاعدة لا يخالف فيها أحد ، هذا إذا نظر إلى المباح من حيث كونه مباحا ، فإن نظر إليه من جهة تركه ذريعة إلى أمر آخر ، فإنه يعطى حكم مادى إليه ؛ فإن أدى فعله إلى منهى عنه كان من تلك الجهة مطلوب الترك كما أنه ذريعة إلى مأمور به كان مطلوب الفعل .

ويدل ما تقدم على أن المباح ليس مطلوب الفعل من حيث إنه مباح لأن كلا الطرفين فيه على حد سواء .

والنتيجة أن الشارع لا قصد له فى فعل المباح دون تركه ولا فى تركه دون فعله ، بل قصد جعله لخيرة المكلف من فعل أو ترك ، فذلك قصد الشارع ، لا أن للشارع قصداً فى الفعل بخصوصه أو الترك بخصوصه .

أقسام المباح :

المباح ثلاثة أقسام :

الأول : ماصرح الشارع فيه بالتخيير كقوله : إن شئتم فافعلوه ، وإن شئتم فاتركوه .

الثانى : مالم يرد فيه عن الشارع دليل سمعى بالتخيير ، لكن صرح الشارع بنفى الحرج عن فعله .

الثالث : ما لم يرد فيه عن الشارع شىء فيبقى على البراءة الأصلية .

كل هذه الأقسام موجود لا محالة ، وإن كان بعض المعتزلة قد نازع فى تسمية الإباحة حكما شرعيا ، وقال إن هذا من الشارع تقرير للشىء على ما كان عليه من رفع الحرج عن فعله وتركه ، وهذا نزاع لفظى طائل تحته، فإن الجمهور يعرفون الحكم بأنه خطاب الله المتعلق بفعل العقد طلباً أوتخييرا فقوله : إن شئتم فعلتم ، وقوله :لاحرج عليكم ، هو خطاب قطعاً فهو حكم منه ويقولون فيما سكت عنه إن سكوته فى قوة قوله أبحته فالمباح بجميع أقسامه مما حكم به الشارع على هذه الاصطلاحات ، والمعتزلة يخصصون الحكم بما فيه طلب فالمنازعة إنما هى لفظية فى الأسامى والاصطلاحات وهى ليست بشىء فى نظر العقلاء .

إلا أن الكعبى ، من كبار المعتزلة ، قال إن الوجوب يعرض لكل مباح مستدلا بهذا القياس : كل مباح : ترك حرام ، وترك الحرام واجب ، فكل مباح واجب ، والكلية فى مقدمته الأولى غير صحيحة ، لأن ترك الحرام الذى كلف به الشارع إنماهو الكف ، والكف فعل من أفعال النفس ولا يكون إلا بعد أن تنزع إلى فعل الشىء وليس كل مباح كفا بهذا المعنى عن حرام ، فكم من مباح يفعله الإنسان من غير أن يكون قد خطر بباله أونازعته نفسه إلى فعل حرام ، فإن أرادبترك الحرام فى الأولى: المكلف به فالكلية غير صحيحة وإن أراد به مجرد الترك وهو العدم كانت الثانية غير صحيحة ، أو لم يتحد الوسط فى المتقدمين وقد كانت تصح لو قيل كل مباح : ترك حرام وبعض ترك الحرام واجب ، فبعض المباح واجب . ونحن نوافقه على هذه النتيجة ، فإن بعض المباح قد يكون واجباً بالعرض إذا دعت النفس إلى محرم ولم يكن هناك واسطة للكف إلا فعل المباح فهو واجب لأن به الكف لا لأنه مباح فإن هناك تباينا بين واجب ومباح .

الحكم الوضعي :

خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين قد يكون طلبا أو تخييرا ، وهو خطاب التكليف الذى تقدم الحديث عنه .

وقد يكون جعلا للشيء سببا أو شرطا أو مانعا ، وهو خطاب الوضع .

وقد أدخل الآمدى فى خطاب الوضع الخطاب المتعلق بكون الشيء صحيحا أو باطلا، وكونه عزيمة أو رخصة أو صحيحا أو فاسدا ، وعلى ذلك نسير فى كتابنا هذا لما سنبين بعد .

السبب :

قد يحكم الشارع على شيء من الأشياء بأنه علامة على تعليق الطلب بذمة المكلف كقوله تعالى : (أقم الصلاة لدلوك الشمس) فقد جعل الدلوك علامة على توجه طلب الصلاة إلى المكلف ، أو علامة على الملك أو زواله أو استحقاق العقوبة ؛ فالأول كعقد البيع فإنه يفيد كلا من البائع والمشترى ملكا ، ويزيل عنهما ملكا ، يفيد البائع ملك الثمن ويزيل عنه ملك العين ، ويفيد المشترى ملك العين ويزيل عنه ملك الثمن . ومثال الثانى القتل العمد العدوان فقد جعل علامة على استحقاق القاتل القصاص .

وهذا الذى يتوقف عليه الحكم إن ظهرت مناسبته لشرعية الحكم فهو العلة ، كعقد البيع الدال على الرضا بنقل الملكية ، وكالقتل العمد العدوان كلاهما مناسب للحكم الذى توقف عليه ، فالعلة هى الوصف الظاهر المنضبط الذى جعل مناطا لحكم يناسبه .

وإن كان يفضى إلى الحكم وليس ظاهر المناسبة له فهو السبب .

فالفرق بين السبب والعلة أن ما عقل تأثيره أى مناسبته بنفسه للحكم أو عقلت مناسبته بما هو مظنة له كالسفر مظنة للمشقة فعقلت مناسبته للتخفيف فذلك العلة ، وإن كان مفضيا بلا تأثير فهو السبب ، ويطلق كل منهما على الآخر مجازا .

وللشاطبى رحمه الله اصطلاح غير هذا ، فإنه جعل السبب ما وضع شرعا لحكم ،

لحكمة يقتضيها ذلك الحكم ، وجعل العلة هى المصالح الشرعية التى تعلقت بها الأوامر، والمفاسد التى تعلقت بها النواهى ، فالعلة هى المصلحة أو المفسدة التى راعاها الشارع فى الطلب فعلا أو كفا .

فالسبب عنده يشتمل العلة عند الأولين أو هو بمعناها ، ونحن نتكلم الآن عن الأسباب باعتبارها منتظمة العلل المؤثرة :

(١) الأسباب الشرعية نوعان ؛ أولها : مالم يكن من مقدور المكلف ككون الاضطرار سببا فى إباحة الميتة ، وزوال الشمس أوغروبها سبباً فى وجوب الصلاة .

وثانيها : ما يدخل تحت مقدوره ، وهذا ينظر إليه من جهتين ؛ الأولى : من حيث هو داخل تحت خطاب التكليف مأمورا به أو منهيا عنه أو مأذونا فيه من جهة اقتضائه للمصالح أو المفاسد جلبا أو دفعاً ، وهذا لا كلام فيه الآن . والثانية : من جهة كونه تحت خطاب الوضع ككون النكاح سبباً فى حصول التوارث بين الزوجين وتحريم المصاهرة، وككون القتل سبباً للقصاص، والسفر سبباً لإباحة القصر والفطر . والكلام الآن فى الأسباب من هذه الجهة الوضعية .

(٢) وضع الأسباب يستلزم قصد الواضع إلى المسببات لأنا نقطع أن الأسباب لم تكن أسباباً لأنفسها من حيث هى موجودات ، بل من حيث ينشأ عنها أمور أخر، وإذا كان كذلك لزوم من القصد إلى وضعها أسباباً يقصد إلى ما ينشأ عنها من المسببات، ولأن الأحكام الشرعية إنما شرعت لجلب المصالح أودرء المفاسد وهى مسبباتها قطعاً، فإذا كنا نعلم أن الأسباب إنما شرعت لقصد المسببات لزم من القصد إلى الأسباب القصد إلى المسببات ، ولأن المسببات لو لم تقصد بالأسباب لم يكن وضعها على أنها أسباب ، لكنها فرضت كذلك ولا تكون أسباباً إلا لمسببات ، فواضع الأسباب قاصد لوقوع المسببات من جهتها .

وإذا ثبت هذا وكانت الاسباب مقصورة الوضع للشارع لزم أن تكون المسببات كذلك .

(٣) إيقاع السبب بمنزلة إيقاع المسبب قصد ذلك المتسبب أم لا ، لأنه لما جعل مسبباً عنها شرعاً جعل كأنه فاعل للمسببات مباشرة، وإن لم تكن المسببات من كسبه، وإذا كان كذلك فالداخل فى السبب إنما يدخل فيه مقتضياً لمسببه ، لكن تارة يكون مقتضياً له على الجملة والتفصيل ، وإن كان غير محيط بجميع التفاصيل ، وتارة يدخل فيه مقتضياً له على الجملة لا على التفصيل ، وذلك أن ما أمر الله به فإنما أمر به لمصلحة يقتضيها فعله ، وما نهى عنه فإنما نهى عنه لمفسدة يقتضيها فعله ، فإذا فعل فقد دخل على شرط أنه يتسبب فيما تحت السبب من المصالح أو المفاسد ولا يخرجه عن ذلك عدم علمه بالمصلحة أو المفسدة أو بمقاديرهما ، فإن الآمر قد تضمن أن فى إيقاع المنهى عنه مفسدة علمها الله ولأجلها نهى عنه ، فاعل ملتزم لجميع ما ينتجه ذلك السبب من المصالح أو المفاسد وإن جهل تفاصيل ذلك .

(٤) متعاطى السبب إذا أتى به بكمال شروطه وانتفاء موانعه ، ثم قصد ألا يقع مسببه فقد قصد محالا ، وتكلف رفع ما ليس له ومنع مالم يجعل له منعه ، فمن عقد نكاحاً على محله أو بيعا أو شيئا من العقود ، ثم قصد ألا يستبيح بذلك العقد ما عقد عليه ، فقد وقع قصده عبثا ، ووقع المسبب الذى أوقع سببه ، وكذلك إذا أوقع طلاقا أو عتقا ، ثم قصد ألا يكون مقتضاه فهو قصد باطل ، ومن هنا كان تحريم ما أحل الله عبثا من المأكول والمشروب والنكاح وهو غير ناكح فى الحال ولا قصد للتعليق - على رأى الحنفية لمطلقا ، ورأى المالكية فى التعليق الخاص - فجميع ذلك لغو لأن ما تولى الله حليته بغير سبب ظاهر من المكلف مثل ما تعاطى المكلف السبب فيه ، وهذا الأصل ناتج عن الأصل السابق ، وهو أن الشارع قاصد لوقوع المسببات عن أسبابها فقصد هذا القاصد منقض لقصد الشارع ، وكل قصد ناقض قصد الشارع فهو باطل .

والكلام إنما هو فيمن فعل الأسباب مختاراً لأن تكون أسبابا ، لكن مع عدم اختياره للسبب فلا يرد أن الاختيار شرط صحة السبب لأن الاختيار مفروض وجوده ولا يلزم الاختيار فى وقوع المسبب بسببه لأن هذا ليس للعبد وإنما هو الشارع ، أما إذا فعلت الاسباب غير مستكملة شروطها التى وقف الشارع وقوع

مسبباتها عليها ولم تنتف عنها موانعها فلا تقع مسبباتها شاء المكلف أو أبى ، لأن المسببات ليس وقوعها أو عدم وقوعها لاختياره . وأيضا فإن الشارع لم يجعلها أسبابا مفضية إلا مع وجود شرائطها وانتفاء موانعها ، فإن لم تتوافر لم يستكمل السبب أن يكون سبباً شرعياً سواء قلنا إن الشروط وانتفاء الموانع أجزاء أسباب أو لا .

(٥) الأسباب الممنوعة أسباب للمفاسد لا للمصالح كما أن الأسباب المشروعة أسباب للمصالح ، مثال ذلك : الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر فإنه أمر مشروع لأنه سبب لإقامة الدين وإظهار شعائر الإسلام وإخماد الباطل على أى وجه كان ، وليس سبب فى الوضع الشرعى لإتلاف مال أو نفس ولا نيل من عرض وإن أدى إلى ذلك فى الطريق . وكذلك الجهاد موضوع لإعلاء كلمة الله وإن أدى إلى مفسدة فى المال أو فى النفس وإقامة الحدود والقصاص مشروع لمصلحة الزجر عن الفساد ، وإن أدى إلى إتلاف النفوس وإهراق الدماء وأما الأسباب الممنوعة كالأنكحة الفاسدة فإنها سبب لمفاسد من أجلها كان النهى عنها وإن أدت إلى الحاق الولد وثبوت الميراث وهى مصالح ، والنتيجة أن المفاسد التى تنتج عن أسباب مشروعة ليست ناشئة عنها فى الحقيقة ، وإنما هى ناشئة عن أسباب أخرى مناسبة لها ، وكذلك المصالح التى تنتج عن أسباب ممنوعة ليست ناشئة عنها وإنما هى ناشئة عن أسباب أخرى مناسبة لها ، ومن قاله الحنفية فى ثبوت الملك بالغصب والمصاهرة بالزنا ، فالملك والمصاهرة لم ينتجا فى الحقيقة بسبب الزنا وإنما بأسباب أخرى مناسبة كما قدمنا بيان ذلك .

(٦) السبب المشروع لحكمة لا يخلو أن يعلم أو يظن وقوع الحكمة به أو لا ، فإن علم ذلك أو ظن فلا إشكال فى المشروعية .

وإن لم يعلم ولم يظن فهو على ضربين : الأول أن يكون ذلك لعدم قبول المحل لتلك الحكمة ، والثانى أن يكون لأمر خارجى .

فإن كان لعدم صلاحية المحل ارتفعت المشروعية أصلا فلا أثر للسبب شرعاً إلى ذلك المحل كالزجر بالنسبة إلى غير العاقل والعقد على الخنزير والميتة والطلاق المنجز

بالنسبة للأجنبية . والدليل على ذلك أن السبب قد فرض لحكمة فلو ساغ شرعه مع فقدانها جملة لم يكن مشروعاً وقد فرضناه مشروعا .

وإن كان الأمر خارجي مع قبول المحل فهل يؤثر ذلك الخارجي فى شرعية السبب أو يجرى السبب على أصل مشروعيته ؟ هذا محتمل والخلاف فيه سائغ .

قال القائل ببقاء السبب على المشروعية .

(١) إن الحكمة إما أن تعتبر بمحلها وكونه قابلا لها فقط، وإما أن تعتبر بوجودها فيه ، فإن اعتبرت بمحلها وكونه قابلا لها فهو المطلوب ، وإن اعتبرت بوجودها فى المحل لزم أن يعتبر فى المنع فقدانها مطلقا لمانع أو لغير مانع كسفر الملك المرفه فإنه لا مشقة له فى السفر فكان الفطر والقصر فى حقه ممتنعين وهو خلاف ما أجمعوا عليه .

(٢) إن اعتبار وجود الحكمة فى المحل عينا لا ينضبط ، لأن تلك الحكمة لا توجد إلا ناشئا عن وقوع السبب ، فنحن قبل وقوع السبب جاهلون بوقوعها أو عدم وقوعها ، وإذا لم نعلم وقوع الحكمة فلا يصح توقف مشروعية السبب على وجود الحكمة لأن الحكمة لا توجد إلا بعد وقوع السبب ، وقد فرضنا على وقوع السبب بعد وجود الحكمة وهو دور محال فإذاً لابد من الانتقال إلى اعتبار مظنة قبول المحل لها على الجملة كافياً .

وقال المانع من بقاء السبب سببا إذ لم توجد الحكمة :

(١) قبول المحل للحكمة إما أن يعتبر بكونه قابلا فى الذهن فقط وإن فرض غير قابل فى الخارج ، وإما بكونه توجد حكمته فى الخارج . والأول غير صحيح لأن الأسباب المشروعة إنما شرعت لمصالح العباد ، فما ليس فيه مصلحة ولا هو مظنة مصلحة موجودة فى الخارج مساو لما لا يقبل المصلحة من حيث المقصد الشرعى ، وإذا استويا امتنعا أو جازا لكن جوازهما يؤدى إلى ما اتفق على منعه فلابد من القول بمنعهما .

(٢) إنا لو أعملنا السبب صار عبثا ، والعبث لا يشرع .

(٣) إن جواز القصر والفطر للملك المترف إنما هو وجود الحكمة ، فإن انتفاء المشقة بالنسبة له غير متحقق ، بل الظن بوجودها غالب ، غير أن المشقة تختلف باختلاف الناس ولا تنضبط ، فنصب الشارع المظنة موضع الحكمة ضبطا للقوانين الشرعية ، كما جعل الاحتلام مظنة العقل القابل للتكليف لأنه غير منضبط فى نفسه .

والنتيجة أن المسألة مجال للاجتهاد إلا أن الجمهور على اعتبار قابلية المحل للحكمة فى مشروعية السبب لا لوجودها فعلا .

الشرط :

الشرط ما عدمه مستلزم لعدم الحكم ، وذلك لحكمة فى عدمه تنافى حكمة الحكم أو السبب ، فالحكم كالقدرة على التسليم ، فإن عدمها ينافى حكم البيع وهو إباحة الانتفاع . والسبب كالطهارة للصلاة فإن عدمها ينافى تعظيم البارى ، وهو السبب لوجوب الصلاة .

وعرف الشاطبى الشرط بما كان وصفاً مكملا لمشروطه فيما اقتضاه ذلك المشروط ، أو فيما اقتضاه الحكم فيه ، كما نقول أو إمكان النماء مكمل لمقتضى الملك ، أو لحكمة الغنى ، والإحصان مكمل لوصف الزنا فى اقتضائه الرجم . ثم قال : وسواء علينا أكان وصفا للسبب ، أم العلة ، أم المسبب ، أم المعلول ، أم لمحالها ، أم لغير ذلك مما يتعلق به مقتضى الخطاب الشرعى ، فإنما هو وصف من أوصاف ذلك أن يكون مغايراً له بحيث يعقل المشروط مع الغفلة عن الشرط ، وإن لم ينعكس كسائر الأوصاف مع موصوفاتها حقيقة أو اعتبارا .

واعلم أن المسائل التى ستوضح ترجع إلى الشرط الجعلى ، وهو ما جعله الشارع شرطا لا يكون المشروط إلا بوجوده ، وهو شرط الصحة ، أو لا يكون كاملا إلا بوجوده ، وهو شرط الكمال ، أو جعله المكلف شرطا مع إجازة الشارع له ذلك ، كالتعليقات والشروط التى يقرنها بالعقود .

(١) السبب إذا كان متوقف التأثير على شرط ، فلا يصح أن يقع المسبب دونه

لأنه لو صح وقوع المشروط بدون شرطه لم يكن شرطا فيه ، وقد فرض أنه شرط والأمر فى هذا واضح .

لكن هناك قضية ربما يوهم كلام الفقهاء أنها محل للاشتباه وتجعل محل نزاع وهى أن الحكم إذا حضر سببه وتوقف حصول مسببه على شرط ، فهل يصح وقوعه بدون شرطه ، أولا ؟ قولان : فن راعى السبب وأنه مقتض لمسببه غلب اقتضاءه ولم يراع توقفه على شرطه ، ومن راعى الشرط وإن توقف السبب عليه مانع من وقوع مسببه لم يراع حضور السبب بمجرده .

وفرعوا على ذلك مسائل منها :

(١) أن حصول النصاب سبب فى وجوب الزكاة ، ودوران أن الحول شرطه ويجوز تقديمها قبل الحول على الأول دون الثانى .

(٢) أن اليمين سبب للكفارة والحنث شرطها ويجوز تقديمها على الشرط الأول دون الثانى .

(٣) إنفاذ المقاتل سبب للقصاص أو الديه والزهوق شرط ، ويجوز العفو قبل الزهوق من غير حكاية خلاف .

(٤) إذا أذن الورثة عند المرض المخوف فى التصرف فى أكثر من الثلث جاز مع أنهم لايتقرر ملكهم إلا بعد الموت فالمرض هو السبب لتمليكهم والموت شرط، فيفيد إذنهم قبل حصول الشرط عند مالك خلافا للشافعى وأبى حنيفة ، إلا غير ذلك من المسائل التى تشبه هذه .

وإذا ثبت هذا كان مناقضاً للأصل الأول والأصل الأول ثابت قطعا فلابد من النظر فى هذه المسائل .

فأما مسألة الترخيص بإخراج الزكاة قبل الحول ، فإنما هو مبنى على أن الحول فى الانحتام وليس شرطاً فى الجواب ، فالحول كله عند من صحح التقديم وقت موسع لوجوب الزكاة ، ويتحتم ، متى تم الحول ومثله مسألة الكفارة .

وأما مسألة الزهوق فإنه شرط فى وجوب القصاص وليس شرطا فى صحة العفو ،

وهذا متفق عليه إذ العفو بعده غير ممكن فلا بد من وقوعه قبله إن وقع ولا يصح أن يكون إذ ذاك شرطا فى صحة العفو ، والدليل على أن مدرك صحة العفو ليس ما قالوه إنه لا يصح للمجروح ولا لأوليائه استيفاء القصاص أو أخذ دية النفس كاملة قبل الزهو باتفاق ، ولو كان المدرك ما قالوه لكان فى المسألة قولان .

وأما مسألة إذن الورثة فهى بينة المعنى لأن الموت سبب فى صحة الملك لافى تعلقه والمرض سبب فى تعليق حق الورثة بمال المورث لا فى تملكهم له . فهما سببان كل واحد منهما يقتضى حكما لا يقتضيه الآخر ، فمن حيث كان المرض سببا لما قلنا كان إذنهم واقعاً فى محله لأن لهم فى المال شبهة ملك ، فإذا أسقطوا حقهم فيه لم يكن لهم الرجوع ، والذى يقول بعدم النفاذ يبنى أمره على أن الموت شرط للملك ، ولا يجعل لشبهة الملك تأثيراً ، فلما أذنوا لم يكن لهم ملك فلم يكن لإذنهم تأثير .

وعلى الجملة يكون الأصل ثابتا مطردا ولم يعترضه ما يوجب الشك فيه .

(٢) الشروط من جهة كونها داخلة تحت خطاب الوضع ليس للشارع قصد فى تحصيلها من حيث هى شروط ولا فى عدم تحصيلها .

فإبقاء النصاب حولا حتى تجب فيه الزكاة ليس بمطلوب الفعل حتى يجب ولا مطلوب الترك حتى يجب الإنفاق، لأنه لو كان مطلوباً لم يكن من باب خطاب الوضع والمفروض خلافه ، والحكم أنه متى وجد الشرط مع المقتضى وعدم المانع وجد المشروط ، وإن عدم لم يوجد المشروط ، والأمر فى ذلك ظاهر متى لم يقصد المكلف عدم الشرط حتى لا ينبنى على السبب حكمة .

فإن تعمد المكلف ذلك كان عمله منهيا عنه بدليل قوله عليه السلام « لا يجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة » وقوله « من أدخل فرسا بين فرسين وهو لا يأمن أن تسبق فليس بقمار وإن أدخل فرسا بين فرسين وهو يأمن أن تسبق فهو قمار » وقوله فى حديث بريرة حين اشترط أهلها أن يكون الولاء لهم « من اشترط شرطا ليس فى كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط » إلى غير ذلك .

وأيضاً إن العمل يصير ما انعقد سببا لحكم شرعى جلبا لمصلحة أو درءاً لمفسدة عبثا

لا حكمة فيه ولا منفعة له، وهذا مضاد لقصد الشارع من جهة أن السبب لما انعقد صار مقتضيا شرعيا لمسببه، ولكنه توقف على حصول شرط هو تكميل للسبب فصار هذا الفاعل أو التارك لقصد رفع حكم السبب قاصدا لمضادة الشارع فى وضعه سببا.

وأما كون العمل باطلا فيبتنى الحكم على السبب أو غير باطل فلا تأثير للسبب فى ذلك ... ل. وذلك أنه إن كان الشرط الحاصل فى معنى المرتفع أو الشرط المرفوع فى حكم الحاصل كان الحكم الذى اقتضاه السبب على حاله قبل هذا العمل والعمل باطل كمن وهب المال قبل الحول لآخر قد راوضه على أن إليه بعد الحول بهبة، وكمن جمع بين مفترق ريثما يأتى الساعى ثم ترد إلى التفرقة أو بالعكس وكالمتزوج بالمطلقة ثلاثا لتظهر صورة الشرط ثم تعود المرأة إلى مطلقها وأشباه ذلك.

وإن لم يكن كذلك فالمسألة محتملة ثلاثة أوجه (الأول) إبطال ماعمل والاعتبار وحده فيترتب عليه حكمه (والثانى) النظر إلى أن السبب بدون شرطه لا يؤثر فيكون العمل مؤثراً فى رفع حكم السبب حتى لا يوجد الحكم والشرط مفقود (الثالث) أن يفرق بين ماهو حق لله وما هو حق الناس، فان كان حقا لله ارتفع تأثير السبب لعدم الشرط، وإن كان حقا للناس كان العمل فى رفع الشرط لإبطال حكم السبب لاغيا ويبقى ما اجتمع فيه الحقان محل اجتهاد فعلى المجتهد أن ينظر حتى يغلب عنده أحد الحقين فيعمل به.

(٣) الشروط الجعلية مع مشروطاتها ثلاثة أنواع :

(١) شرط مكمل لحكمة المشرع بحيث لا يكون فيه ماينافيها كاشتراط الرهن والحميل والنقد والنسيئة فى الثمن واشتراط الحول فى الزكاة والحرز فى القطع، وهذا القسم لا إشكال فى صحته فى التشريع وفى جعله من المكلف لأنه مكمل لحكمة كل سبب يقتضى حكما.

(٢) شرط غير ملائم لمقصود المشروط ولا مكمل لحكمته بل هو على الضد من الأول كما إذا اشترط فى الزواج ألا ينفق على الزوجة أو شرط فى البيع ألا ينتفع

بالمبيع . وهذا القسم أيضا لا إشكال فى عدم صحته لأنه مناف لحكمة السبب فلا يصح أن يجتمع معه فيكون لاغياً ، ثم هل يفسد المشروط إذا اقترن به أولا ؟ هذا محل نظر ويستمد الجواب عليه من المسألة السابقة .

(٣) ألا يظهر فى الشرط منافاة للمشروط ولا ملاءمة له ، وهذا محل نظر هل يلحق بالقسم الأول نظراً إلى عدم منافاته أو يلحق بالقسم الثانى نظرا إلى عدم ملاءمته ظاهرا ؟ والقاعدة فى مثل هذه التفرقة بين العبادات والمعاملات فما كان من العبادات لا يكتفى فيه بعدم المنافاة دون ظهور الملاءمة لأن الأصل فيها التعبد دون الالتفات إلى المعانى والأصل فيها ألا يقدم عليها إلا بإذن إذ لا مجال للعقول فى اختراع التعبدات فكذلك ما يتعلق بها من الشروط وما كان من العاديات يكتفى فيه بعدم المنافاة لأن الأصل فيها الالتفات إلى المعانى دون التعبد والأصل فيها الإذن حتى يدل الدليل على خلافه .

المانع :

قد يحكم الشارع على وصف من الأوصاف أن يمنع حكما أو سببا ، فالمانع للحكم هو ما استلزم حكمة تقتضى نقيض الحكم كالأبوة فى القصاص ، فإن كون الأب سببا لوجود الابن يقتضى ألا يصير الابن سببا لعدمه ، والمانع للسبب حكمة تخل بحكمة السبب كالدين فى الزكاة فإن حكمة السبب ، وهو الغنى ، مواساة الفقراء من فضل ماله ولم يدع الدين فى المال فضلا يواسى به .

(١) وقسم الحنفية المانع إلى خمسة أقسام :

الأول : مايمنع انعقاد السبب كبيع الحر والمانع هو انتفاء المحلية إذ لا مال .

الثانى : مايمنع تمام السبب فى حق غير العاقد ، كبيع مايملك الغير ، ثم السبب فى حق العاقد حتى لم يعد له ولاية إبطاله ولم يتم فى حق المالك لعدم ولاية العاقد عليه فيجوز العقد بإجازته ويبطل بإبطاله .

الثالث : مايمنع ابتداء الحكم ، كخيار الشرط للبائع يمنع الملك المبيع فى حق المشترى وإن انعقد البيع فى حقهما على التمام .

الرابع : مايمنع تمام الحكم كخيار الرؤية لا يمنع الملك لكن لايتم بالقبض مع عدم الرؤية ويتمكن من له الخيار من الفسخ بلا قضاء ولا رضا .

الخامس : مايمنع من لزوم الحكم كخيار العيب يثبت الحكم معه تاماً حتى يكون له ولاية التصرف فى المبيع ، لكن لايتمكن من الفسخ بعد القبض إلا بتراض أو قضاء

(٢) الموانع من حيث هى داخلة تحت خطاب الوضع لايقصد الشارع تحصيل المكلف لها ولا رفعها ، فالمديون ليس بمخاطب برفع الدين لتجب عليه الزكاة كما أن مالك النصاب غير مخاطب بالاستدانة لتسقط عنه ، وإنما مقصود الشارع أن المانع إذا حصل ارتفع مقتضى السبب أو جود الحكم ، ودليل ذلك أن الشارع قاصد إلى ترتيب المسبب على سببه ، فلو كان المانع مقصود الإيقاع له أيضا كان قاصداً إلى رفع ترتيب المسبب عن سببه وقد ثبت أنه قاصد إلى هذا الترتيب ، ولو كان قاصدا إلى رفع المانع لم يثبت حصوله معتبراً شرعا وإذا لم يعتبر لم يكن مانعا من جريان حكم السبب ، وقد فرض كذلك .

(٣) إذا قصد المكلف فعل المانع لإسقاط حكم السبب حتى لا يترتب عليه ما اقتضاه فهو عمل منهى عنه لمضادته قصد الشارع ، ثم هل يكون الفعل باطلا فلا يكون للمانع تأثير فيترتب على السبب حكمه أو لا يكون باطلا فيكون المانع مانعا فلا يترتب على السبب حكمه ؟ والجواب على ذلك يؤخذ مما قدمناه فى الشروط .

هذا وبعد أن انتهى الحديث فى الأسباب والشروط والموانع نبتدىء الكلام فى الرخصة والعزيمة ، لأن الرخصة فى الحقيقة عبارة عن وضع الشارع وصفا من الأوصاف سببا فى التخفيف ، والعزيمة عبارة عن اعتبار مجارى العادات سببا للجرى على الأحكام الأصلية الكلية .

وقد عدها بعض الأصوليين من الحكم التكليفى بناء على أنهما يرجعان إلى الاقتضاء والتخيير فالعزيمة اقتضاء والرخصة تخيير ، وهما نظران كل منهما صحيح إلا أن الجهة فيهما مختلفة .

وقد اتبعنا ترتيب الآمدى والشاطبي .

الرخصة والعزيمة :

(١) ينقسم الحكم إلى رخصة وعزيمة .

فالعزيمة ماشرع من الأحكام العامة ابتداء ، ومعنى عموم الحكم أنه لا يختص ببعض المكلفين من حيث هم مكلفون ولا ببعض الأحوال كالصلاة فإنها مشروعة على الاطلاق والعموم على كل شخص وفى كل حال ، وكذلك الصوم والزكاة والحج وسائر شعائر الإسلام ، ومعنى شرعيتها ابتداء أن يكون قصد الشارع بها إنشاء الأحكام التكليفية على العباد من الامر فلا يسبقها حكم شرعى قبل ذ فإن سبقها وكان الثانى ناسخا فهو الحكم الابتدائى ، ويدخل فى ذلك ، المستثنى من عام وماخصص منه .

والرخصة فى لسان الشرع على أربعة معان :

الأول ما استثنى من أصل كلى يقتضى المنع مطلقا من غير اعتبار لكونه لعذر شاق فيدخل فيه القرض والقراض والمساقاة وضرب الدية على العاقلة وما أشبه ذلك، على هذا المعنى جاء فى الحديث « نهى عن بيع ما ليس عندك وأرخص فى السلم » .

الثانى : ما وضع عن هذه الأمة من التكاليف الغليظة والأعمال الشاقة التى دل عليها قوله تعالى : (ربنا ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا) ، وقوله : (ويضع عنهم إصرهم والأغلال التى كانت عليهم) .

الثالث : ما كان من المشروعات توسعة على العباد مطلقة مما هو راجع إلى نيل حظوظهم وقضاء أوطارهم ، وعزيمته قضاء الوقت فى عبادة الله سبحانه .

الرابع : وهو الذى عليه اصطلاح الأصوليين ، ما شرع لعذر شاق استثناء من أصل كلى مع الاقتصار على موضع الحاجة فيه ، فكونه لعذر شاق هو الخاصة التى تميزه عن العزيمة وكونه شاقا لإخراج ما كانت مشروعيته لمجرد الحاجة من غير مشقة موجودة كالسلم مثلا فإنه لايسمى رخصة ، وكونه مستثنى من أصل كلى لبيان أنه ليس بمشروع ابتداء وإنما بعد استقرار الحكم الأصلى ، وكونه قاصراً على موضع الحاجة خاصة من خواص الرخص وهو فاصل بين ما شرع من الحاجيات الكلية وما شرع

من الرخص فإن شرعية الرخص جزئية يقتصر فيها على موضع الحاجة بخلاف مثل السلم والقراض فإنهما يجوزان على كل حال .

والنتيجة أن العزيمة راجعة إلى أصل كلي ابتدائي ، والرخصة راجعة إلى جزئي مستثنى من ذلك الأصل الكلي .

(٢) حكم الرخصة :

قال الشاطبي رحمه الله : حكم رخصة الإباحة مطلقاً من حيث هي رخصة واستدل على ذلك :

(١) بآيات الرخص نحو (فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه) ، (فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم) ، (وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة) ، وأشباه ذلك من النصوص الدالة على رفع الحرج والإثم من غير أن يرد في جميعها أمر يقتضي الإقدام على الرخصة .

(٢) الرخصة أصلها التخفيف ورفع الحرج حتى يكون المكلف في سعة واختيار بين الأخذ بالعزيمة والأخذ بالرخصة ، وهذا أصله الإباحة .

(٣) لو كانت الرخصة مأموراً بها وجوباً أو ندباً لكانت عزائم لا رخصاً لأن الواجب هو الحتم اللازم الذي لا خيرة فيه ، والمندوب كذلك من مطلق الأمر ، فإذاً يكون الجمع بين الأمر والرخصة جمعاً بين متنافيين .

وربما يعترض على هذه القضية من وجهين :

الأول : أنه لا يلزم من رفع الجناح والإثم عن الفاعل أن يكون فعله مباحا ، بل قد يكون واجباً أو مندوبا ، قال الله تعالى : (إن الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت أو اعتمر فلاجناح عليه أن يطوف بهما) والتطوف بهما مطلوب بإجماع، وقال : (فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه) والتعجل مندوب .

الثاني : أن العلماء نصوا على رخص مأمور بها ، فالمضطر إذا خاف الهلاك على وجب عليه تناول الميتة ، وفي الحديث : (إن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه) .

والجواب عن الأول : أن رفع الإثم والحرج وضع فى اللسان العربى إذا تجرد عن القرائن للإذن فى الشيء ، فإذا لم يكن هناك قرائن تخرجه عما وضع له لم يستفد منه شيء فوق الإذن ، أما ما فهم من قرائن أخرى فليس من مدلول اللفظ وإنما أفادته تلك القرائن ، وفى مثل آية التطوف اقترن به قوله (من شعائر الله) ومنه فهم الوجوب أو أنه فهم بدليل آخر ، فيكون التنبيه هنا على مجرد الإذن الذى يلزم الواجب مع قطع النظر عن جواز الترك أو عدمه وعلى هـذا القول يجرى فيما جاء على هذا النمط .

والجواب عن الثانى أنه قد سبق أن الجمع بين رخصة وطلب جمع بين متنافيين فلا بد أن يرجع الوجوب أو الندب إلى عزيمة أصلية لا إلى الرخصة بعينها ، وذلك أن المضطر الذى لا يجد من الحلال ما يقيم به نفسه أرخص له فى أكل الميتة لرفع الحرج ، فإن خاف التلف كان مأموراً بإحياء نفسه لقوله تعالى (ولا تقتلوا أنفسكم) ومثل هذا لا يسمى رخصة لأنه راجع إلى أصل كلى ابتدائى . فأكل الميتة للمضطر إذا نظر إليه من جهة أنه إحياء للنفس فهو عزيمة ، وإن نظر إليه من جهة أنه أذن فيه بعد المنع منه فهو رخصة فتغايرت الجهتان . وقد عارض معنى إحياء النفس فى هذا معنى آخر فيمن أكره على الكفر وهو أن فى عدم إجراء كلمة الكفر على اللسان الذى تكون به الحياة الظهور بمظهر الثابت على دينه لا يزلزله شيء من المصاعب والفتن مهما اشتد أمرها ، ولذلك كان الصابر مجزياً جزاء الصابرين المحسنين فلما تعارضت الجهتان لم يقل أحد بوجوب إجراء كلمة الكفر على اللسان لإحياء النفس لأن النفس فى سبيل مظهر الدين يسيرة .

ومن هـذا البيان يظهر ما أخطأ به فيه بعض الأصوليين فى تقسيم الرخصة إلى قسمين :

الأول : ما اعتبر دليل العزيمة معه قائم الحكم كاجراء المكره كلمة الكفر على اللسان وجنايته على الإحرام وإفطار رمضان وترك الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر وتناول المضطر مال الغير .

والثانى : ما اعتبر دليل العزيمة معه متراخيا عن محل الرخصة كفطر المسافر

والمريض فى رمضان . وقالوا : إن حكم الأول أن العزيمة معه أولى ولو مات بسببها، وحكم الثانى أن العزيمة أولى ما لم يستضر .

وإنما كان هذا خطأ لما تبين أن دليل العزيمة قائم الحكم مع محل الرخصة على كل حال لأنه لم ينسخ ، وغاية ما فى الرخصة أن دليلها دل على مجرد الإذن فيها، ولا تكون العزيمة بذلك مطلوبة الفعل ولا مطلوبة الكف كما أن الرخصة من حيث كونها رخصة لا تكون مطلوبة الفعل ولا مطلوبة الكف . فاذا كان فى العمل بالعزيمة فساد لا يعارضه مصلحة أخرى أرجح منه كترك ا س المضطر الميتة وهو مشرف على الهلاك كان بذلك الترك آثما ، وإذا كان هناك مفسدة عارضتها مصلحة أخرى أرجح منها كترك المكره إجراء كلمة الكفر على لسانه ، وهو يعلم أو يظن أنه بذلك يفقد حياته ، كان بذلك الترك مأجوراً لأن مصلحة الثبات على الدين ظاهرا وباطنا رجحت مصلحة إحياء النفس .

فهذا وجه الاختلاف بين أنواع العزائم والرخص ، أما القول بأن هذه الرخصة دليل حكم العزيمة معها قائم ، وتلك دليل حكم العزيمة معها متراخ ، فهو مما لا يقوم عليه دليل بل هو مجرد تحكم .

(٣) الرخصة إضافية لا أصلية ، بمعنى أن كل مكلف فقيه نفسه فى الأخذ بها ما لم يجد فيها حد شرعى فيقف عنده . وبيان ذلك أن سبب الرخصة المشقة ، والمشاق تختلف بحسب قوة العزائم وضعفها وبحسب الأفعال ، فليس كل الناس فى المشاق وتحملها على حد سواء ، وإذا كان كذلك فليس للشقات المعتبرة فى التخفيف ضابط مخصوص ولا حد محدود يطرد فى جميع الناس ، ولذلك أقام الشارع فى جملة منها إلى المظنة مقام الحكمة فاعتبر السفر لأنه أقرب مظان المشقة وترك جملة منها إلى الاجتهاد كالمرض .

(٤) الترجيح بين العزيمة والرخصة :

- من الرخص ما يكون فى مقابلة مشقة لا صبر عليها طبعا كالمرض الذى يعجزه عن ا ـ ا. أركان الصلاة على وجهها أو عن الصوم لخوف فوت النفس ، أو لا صبر عليها شرعا كالصوم المؤدى إلى عدم القدرة على إتمام أركان الصلاة ، وهذا القسم

راجع إلى حق الله فالترخص فيه مطلوب . ومن هنا جاء (ليس من البر الصيام فى السفر). فالرخصة فى هذا جارية مجرى العزائم باعتبار رجوعها إلى أصول كلية ابتدائية ، ولذلك قال العلماء بوجوب أكل الميتة خوف التلف وإن لم يفعل حتى هلك ، فهو آثم إلا إذا عارض ذلك مصلحة أخرى راجعة على حفظ النفس كما تقدم .

ومنها ما يكون فى مقابلة مشقة بالمكلف قدرة على الصبر عليها ، وهذا راجع إلى حقوق العباد لينالوا من رفق الله وتيسيره ، فللمكلف الأخذ بالعزيمة وإن تحمل فى ذلك مشقة ، وله الأخذ بالرخصة ، وللترجيح بين الأمرين مجال رحب فأما الأخذ بالعزيمة فله مرجحات وهى :

(١) إن العزيمة أصل ثابت متفق عليه مقطوع به . وورود الرخصة وإن كان مقطوعا به لكن سبب الترخص لايحقق له فرضا ، فان مقدار المشقة المباح من أجله الترخص غير منضبط ، وكل مجال للظنون لا مجال فيه للقطع وتتعارض فيه الظنون ، فكان مقتضى ذلك ألا يقدم على الرخصة مع بقاء احتمال فى السبب .

(٢) إن العزيمة راجعة إلى أصل فى التكليف كلى لأنه مطلق عام فى جميع المكلفين والرخصة راجعة إلى جزئى بحسب بعض المكلفين وهو من له عذر ، وبحسب بعض الأحوال وبعض الأوقات فى أهل الأعذار لا فى كل حالة ولا فى كل وقت ولا لكل أحد ، فهو كالعارض الطارىء على الكلى ، والقاعدة المقررة أنه إذا تعارض أمر كلى وأمر جزئى فالكلى هو المقدم ، لأن الجزئى يقتضى مصلحة جزئية والكلى يقتضى مصلحة كلية ، ولا ينخرم نظام العالم بانخرام المصلحة الجزئية بخلاف ما إذا قدم اعتبار المصلحة الجزئية ، فان المصلحة الكلية ينخرم نظام كليتها ، وقد علم فى مسألتنا أن العزيمة ، بالنسبة إلى كل مكلف ، أمر كلى . والرخصة إنما مشروعيتها أن تكون جزئية وحيث يتحقق الموجب ، والفرض ليس كذلك .

(٣) ما جاء فى الشريعة من الأمر بالوقوف مع مقتضى الأمر والنهى مجردا والصبر على حلوه ومره وإن انتهض موجب الرخصة ، من ذلك قوله تعالى : (الذين قال لهم الناس إن الناس قد جمعوا لكم فاخشوهم) فهذا مظنة التخفيف . فأقاموا على الصبر والرجوع إلى الله فأثنى عليهم . وعنه قوله تعالى : (إذ جاءوكم من فوقكم ومن اسفل منكم وإذ زاغت الأبصار وبلغت القلوب الحناجر) ثم مدح الصابرين على هذا كله بقوله تعالى:

(رجال صدقوا عاهدوا الله عليه) وأمثال ذلك كثير من مدح الصابرين فى المواضع التى رخص الله فيها .

(٤) إن هذه العوارض طارئة وأشباهها مما يقع للمكلفين من أنواع المشاق هى مما يقصده الشارع فى أصل التشريع ، أعنى أن المقصود فى أصل التشريع ، إنما هو جار على توسط مجارى العادات ، وكونه شاقا على بعض الناس أو فى بعض الأحوال مما هو على غير المعتاد لا يخرجه من أن يكون مقصودا له ، لأن الأمور الجزئية لا تخرم الأصول الكلية ، وإنما تستثنى نظرا إلى أصل الحاجيات بحسب الاجتهاد ، والبقاء على الأصل من العزيمة هو المعتمد الأول للمجتهد والخروج عنه لا يكون إلا بسبب قوى ، ولذلك لم يعمل العلماء مقتضى الرخصة الخاصة بالسفر فى غيره كالصنائع الشاقة فى الحضر مع وجود المشقة التى هى العلة الحقيقية فى مشروعية الرخصة ، فإذاً لا ينبغى الخروج عن حكم العزيمة مع عوارض المشقات التى لا تطرد ولا تدوم .

(٥) إن الترخص إذا أخذ به على الإطلاق كان ذريعة إلى انحلال عزائم المكلفين فى التعبد على الإطلاق . فأما إذا أخذ بالعزيمة ، فإنه يكون حريا بالثبات فى التعبد والأخذ بالحزم فيه ، لأن الخير عادة والشر لجاجة ، وهذا مشاهد محسوس لا يحتاج إلى إقامة دليل ، فإذا اعتاد الترخص صارت كل عزيمة بالنسبة إليه شاقة حرجة ، وإذا صارت كذلك لم يقم بها حق قيامها وطلب الطريق إلى الخروج منها .

بناء على هذه الأوجه يترجح جانب العزيمة ، لكن لا فى كل حال ، ولذلك قسم أصحاب هذا الرأى المشقات إلى قسمين :

الأول المشقة الحقيقية ، الثانى المشقة التوهمية .

فأما الأول فإن كان بقاء الشخص معه على العزيمة يدخل عليه فسادا لا يطيقه طبعا أو شرعا ويكون ذلك محققا لا مظنونا ، فهذا مطلوب له الترخص وليس الكلام فيه .

وإن كان مظنونا فالظنون تختلف ، والأصل البقاء على أصل العزيمة ، وكلما قوى الظن . . مقتضى العزيمة ، وكلما . . مقتضى العزيمة ، فمن ظن أنه غير قادر على الصوم مع وجود المرض الذى مثله يفطر فيه ولا يقدر على الصوم معه من غير أن يجرب نفسه فى شىء من ذلك ، فهذا ربما يشبه الأول لأن السبب موجود ، ويخالفه

من جهة أن عدم القدرة لم يتبين فعلا ، والأولى فيه الأخذ بالعزيمة إلى أن يظهر ، حين التلبس بالفعل ، عدم القدرة ، وأما إن كان متوهما بحيث لم يوجد السبب ولا الحكمة فهذا على وجهين :

الأول : أن يكون للسبب عادة مطردة كمن ظن أن الحمى تأتيه غدا لعادتها فأفطر، ومن ظنت أن حيضها تأتيها غدا فأفطرت ، وهذا لا يجوز التعويل عليه فى الترخيص إلا أنه لو تلخص لحصل ما كان يتوقعه ، فهل يستحق عقوبة المفطر أولا ؟ هذا محل نظر ، والظاهر أنه فعل ما ليس له لأن سبب الرخصة لم يوجد .

الثانى : ألا يكون السبب عادة مطردة ، وهذا لا إشكال فيه لأن الأحكام الشرعية لا تبنى على مجرد التوهم ، ونتيجة هذا كله أن الوقوف مع أصل العزيمة أولى إلا فى المشقة المخلة الفادحة . فيكون الصبر أولى مالم يؤد إلى خلل فى عقل الإنسان أو دينه.

وأما الأخذ بالرخصة فله مرجحات :

(١) إن أصل العزيمة وإن كان قطعيا فأصل الترخيص قطعى أيضا ، فإذا وجدت المظنة اعتبرناها سواء كانت قطعية أو ظنية ، فإن الشارع قد أجرى الظن فى ترتب الأحكام مجرى القطع ، فمتى ظن وجود سبب الحكم كان السبب مستحقا للاعتبار ، فقد قام الدليل القطعى على أن الأدلة الظنيه تجرى فى فروع الشريعة مجرى الأدلة القطعية ، ومتى ثبت أن غلبة الظن معتبرة فلتعتبر فى الرخص ويسقط الوجه الأول مرجحات العزيمة .

(٢) إن أصل الرخصة وإن كان جزئيا بالإضافة إلى عزيمتها ، فذلك غير مؤثر وإلا لزم أن تقدح فيما أمر فيه بالترخيص ، بل الجزئى إذا كان مستثنى من كلى فهو معتبر فى نفسه لأنه من باب التخصيص للعموم . أو من باب التقييد للإطلاق . ويصح تخصيص القطعى بالظن فهذا منه ، وقد تقرر أيضا أن الكلى لا ينخرم بانخرام بعض جزئياته ، فكذلك هناك فسقط الوجه الثانى .

(٣) إن الأدلة على رفع الحرج عن هذه الأمة بلغت مبلغ القطع ، وما دامت الرخصة مباحة كما قدمنا وفيها سهولة ويسر ومراعاة حق العبد والشارع فهى أولى من العزيمة التى يراعى فيها حق الشارع وحده .

(٤) إن مقصود الشارع من مشروعية الرخصة الرفق بالمكلف عن تحمل المشاق فالأخذ بها مطلقا موافق لقصده بخلاف الطرف الآخر فإنه مظنة التشديد والتكلف والتعمق المنهى عنه فى القرآن والسنة .

(٥) إن ترك الترخص مع ظن سببه قد يؤدى إلى الانقطاع والسآمة والملل والتنفير من الدخول فى العبادة وكراهية العمل ، فإذا لم يكن باب الترخص مفتوحا له إلا ما يرجع إلى مسألة تكليف ما لا يطاق وسد عنه ما سوى ذلك عد الشريعة شاقة ، وربما ساء ظنه بما تدل عليه أدلة رفع الحرج أو انقطع أو عرض له بعض ما يكره شرعا .

بعد النظر فى أوجه الطرفين تكون المشاق التى ليس لها مظنة منضبطة محل اشتباه ، وحل هذا الإشكال أن يوجه الأمر إلى نظر المجتهد حتى يترجح له أحد الطرفين فيما يبتلى به .

وإذا تأملت ما سيبين فى فصل المشقات من باب التكليف ظهر لك وجه الصواب ، والله تعالى أعلم .

الصحة والبطلان :

لفظ ا ‍ ‍ يطلق على معنيين : الأول ترتب المقصود من الفعل عليه فى الدنيا كما نقول فى العبادات إنها صحيحه بمعنى أنها مجزئة ومبرئة للذمة ومسقطة للقضاء فيما فيه قضاء ، وذلك يكون بموافقتها لأمر الشارع بأن تفعل مستجمعة لكل ما تتوقف عليه ، وكما نقول فى المعاملات إنها صحيحة بمعنى أنها محصلة شرعا للملك والحل .

والمعنى الثانى ترتب آثار العمل عليه فى الآخرة كترتب الثواب فيقال هذا عمل صحيح بمعنى أنه يرجى به الثواب فى الاخرة سواء أكان عبادة ، أم عادة ، وهذا يتعرض له علماء الأخلاق وليس من شأن الأصولى البحث فيه .

ولفظ البطلان كذلك يطلق على معنيين :

الأول : عدم ترتب آثار العمل عليه فى الدنيا كما نقول فى العبادات إنها باطلة

بمعنى أنها غير مجزئة ولا مبرئة للذمة ولا مسقطة للقضاء وذلك بكون مخالفتها أمر الشارع بترك ما تتوقف عليه من شرط أو ركن . وإذا رجعت المخالفة إلى نفس العبادة كما صورنا ، فلا نزاع فى إطلاق اسم البطلان عليها ، أما إن ر. إلى وصف خارجى منفك عن حقيقتها كالصلاة فى الدار المغصوبة فقد قدمنا أن الفعل صحيح على رأى الجمهور لأن الصلاة وتمت على الموافقة للشارع . ولا يضر حصول المخالفة من جهة الوصف ، وقد أبطلها بعض الفقهاء لأنه اعتبرها متصفة بوصف يخالف أمر الشارع ، وقدمنا أن ذلك هو الظاهر .

وكما نقول فى المعاملات إنها باطلة بمعنى عدم حصول فوائدها بها شرعا من الملك والحل ولما كانت هذه المعاملات فى الغالب راجعة إلى مصالح الدنيا كان النظر فيها راجعا إلى اعتبارين : الأول من حيث هى أمور مأذون فيها شرعا أو مأمور بها شرعا ، والثانى من حيث هى أسباب لمصالح بنيت عليها . فأما الأول فاعتبره قوم بإطلاق وجعلوا مخالفة أمر الشارع تصده بإطلاق كالعبادات المحضة ، وإذا كان كذلك فمخالفة أمر الشارع تقتضى أنه غير مشروع ، وغير المشروع باطل فهذا كذلك ، ومن هنا قال الشافعية : ولا فرق فى المعاملات بين فاسد وباطل كما قيل فى العبادات .

وأما الثانى فاعتبره قوم ولكنهم لم يهملوا الأمر الأول ، بل جعلوا الأمر منزلا على اعتبار المصلحة . فإذا كان المعنى الذى لأجله كان العمل مخالفا للأمر مؤثراً فى أصل العقد كبيع المجنون وزواج المسلمة بالكافر حكم بالبطلان ، وإذا كان المعنى الذى من أجله كان العمل مخالفا لا يؤثر فى أصل العقد وإنما يؤثر فى صفة له يمكن تلافيها كالبيع لأجل مجهول أو بثمن لم يكن الفعل باطلا بل يكون العاقدان مأمورين أن يتلافيا ذلك المعنى إما بإزالة الوصف المخالف فى الوقت الذى يحدده الشرع وإما بفسخ العقد إن قبل الفسخ . وقد وضع لما كان كذلك اسم الفاسد ، والمعنى الذى فيه هو الفساد .

وسنبين فى الكلام على مقتضى النهى أن هذا الرأى أقرب إلى نظر الشريعة التى إنما جاءت لمراعاة مصالح العباد بتأسيس العقود . وجعلها أسبابا لما يترتب عليها ولم تجعلها تعبداً محضاً .

الإطلاق الثاني للبطلان أن يراد به عدم ترتب العمل عليه في الآخرة وهو الثواب ، وهذا يبحث فيه علماء الأخلاق .

هذا ، وقد رأى ابن الحاجب أن الصحة والبطلان في العبادات أمر عقلي لا يتوقف على توقيف من الشارع لأن الصحة كون العمل موافقاً لأمر الشارع والبطلان والفساد كونها على عكس ذلك ، وهذا أمر يستقل العقل بدركه بعد معرفة ما تتوقف العبادة عليه . قال ابن الهمام : ولا يخفى أن ترتب الأثر على الفعل وضعي يعني معرفة كون العبادة مسقطة للقضاء ، لأن ورود أمر الشارع بالصلاة بالتيمم يحتاج في معرفة كونها تسقط القضاء أو لا تسقطه إلى توقف الشارع لأن بعضها لا يسقط القضاء عند بعض الأئمة .

أما الصحة والبطلان في المعاملات فأمر شرعي ، إنما يعرف بتوقيت من الشارع فهما إذاً من أحكام الوضع .

المحكوم فيه (وهو الفعل) :

للفعل الداخل تحت التكليف شروط :

١ — صحة حدوثه لاستحقاق تعلق الأمر بالمحال كقلب الأجناس والجمع بين الضدين ، فلا أمر إلا بمعدوم يمكن وجوده .

٢ — جواز كونه مكتسباً للعبد حاصلا باختياره إذ لا يجوز تكليف زيد بكتابة عمرو وخياطته ، وإن كان حدوثه ممكنا فليكن مع كونه ممكنا مقدورا للمخاطب .

٣ — كونه معلوماً للمأمور مميزا عن غيره حتى يتصور قصده إليه .

٤ — أن يكون معلوماً كونه مأمورا به من جهة الله تعالى حتى يتصور منه قصد الامتثال وهذا يختص فيما يجب فيه قصد الطاعة والتقرب ، ومعنى كونه معلوماً هنا إمكان العلم فلا يرد أن الكافر مأمور بإيمان وهو لا يعلم أنه مأمور به لأن ذلك في حكم المعلوم إذ قد نصبت الأدلة وحصل العقل والتمكن من النظر حتى إن ما لم يقم عليه دليل لا يعتبر الإنسان مأمورا به ، وكذلك من لا عقل له مثل الصبي والمجنون لا يكون مأمورا لأنه لا يتمكن من النظر .

٥ — أن يكون بحيث يصح إرادة إيقاعه طاعة وهو أكثر العادات ، ويستثنى من هـــذا شيئان : أحدهما الواجب الأول وهو النظر المعروف فى الوجوب فإنه لا يمكن قصد إيقاعه طاعة وهو لا يعرف وجوبه إلا بعد إتيانه به .

الثانى : أصل إرادة الطاعة والإخلاص فإنه لو افتقرت إلى إرادة لافتقرت الإرادة إلى إرادة ولتسلسل .

ويتفرع عن هذه الشروط مسائل :

الأولى :

(القدرة على الفعل شرط التكليف فلا تكليف بممتنع) .

والممتنع إما أن يكون امتناعه ذاتياً بحيث لا تقبل ذاته الوجوب كالجمع بين الضدين ، وإما عادياً يعنى أنه فى نفسه ممكن الوجود ولكن لا قبل للمكلف به ، والكلام فى كل منهما فى طرفين : الأول من جهة جواز التكليف ، والثانى من جهة الوقوع من الشارع .

المستحيل لذاته :

المستحيل لذاته لا يجوز عقلا التكليف به ، لأن التكليف معناه طلب إيقاع الفعل خارجا فلا بد من تصور المكلف به كما طلب ، وقد فرضنا أنه مستحيل لذاته فامتنع التكليف به ، وكذلك يمتنع التكليف الصورى لأنه ضرب من الهذيان وهو لا يجوز على الله .

المستحيل لأمر خارج .

يراد به ما هو ممكن فى ذاته ولكنه ليس من مقدور العبد ، وهذا القسم ملحق بالأول لأنه لابد فى التكليف من ملاحظة المكلف والمكلف به والنسبة بينهما وهى الإمكان الخاص أى إمكان وقوع هذا الفعل من المكلف ، والإمكان الذاتى لا يفيد هنا لأنه ليس مناطاً التكليف ، وقد نسب إلى الأشعرى رحمه الله القول بتجويز التكليف بهذا الضرب من الأفعال بل إن جميع التكاليف منه ولم ينقل هذا عنه صراحة وإنما زعموه لازم مذهبه فى هاتين القاعدتين :

١ — القدرة لا تكن إلا مع الفعل .

٢ — أفعال العباد مخلوقة لله - فعند التكليف لاقدرة للمكلف على الفعل فهو مستحيل منه ، ولما كان الفعل مخلوقاً لله غير مقدور له فقد كلف بما لا قدرة له عليه .

ولزوم هذا من القاعدة الأولى خطأ ، لأن القدرة هى مناط التكليف هى الممكنة وهى عبارة عن سلامة الاسباب والآلات وهى تتقدم العمل قطعاً : أما التى تقارن العمل وهى التى أرادها الأشعرى فلا يناط بها التكليف ، والقرآن شاهد فى كثير من آياته على أن التكليف يناط بالأولى لا بالثانية كقوله تعالى : (فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً) ، (ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) . أما القاعدة الثانية فإنها قد تنتج ذلك عند من يقول بالجبر المحض أو مايساويه فى المعنى وإن خالفه فى اللفظ ، أما على رأى المحققين من أن هناك شيئاً يوجده العبد وهو العزم المصمم على العمل بلا تردد والتوجه الصادق إليه طالب إياه — وهذا معنى الكسب عند المحققين — فلا : فإذا عزم المكلف ذلك العزم وجد الفعل أثره بقدور له ، وكون الأفعال مخلوقة لله تعالى لاينافى قدرة العبد على هذا العزم . فظهر من ذلك أن القاعدة الثانية لايلزم منها ما التزمه أصحاب الأشعرى إلا إذا جعلوه جبريا أو فى حكم الجبريين .

مالا يكون ، لسبق علم الله أنه لا يكون :

احتج قوم على جواز التكليف بالمستحيل ، أن الله كلف قوماً بأعمال سبق فى علمه أنهم لايعملونها وصرح بذلك فى كتابه العزيز فقال : (سواء عليهم أأنذرتهم أم لم تنذرهم لايؤمنون) وهو مع ذلك كلفهم بالإيمان .

والجواب عن ذلك أن العلم لا أثر له فى وجود الفعل ولا فى عدمه ، إذ ليس مما يسلب قدرة العزم على الفعل عند خلق الاختيار فما يقع من الأفعال موافقاً لعلم الله القديم لايؤثر العلم فى وجوده إنما يقع بكسب العبد مختاراً فيه .

وغاية الأمر أن الله سبحانه وتعالى له كمال العلم فكان علمه محيطاً بكل ما يكون أنه سيكون وذ لا يسلب الفاعلين اختيارهم عند الفعل وعزمهم عليه وهو الذى كلفوا به .

الشاق من الأعمال :

من الأعمال مايدخل تحت مقدور المكلف ولكنه يشق عليه فعله وكلامنا الآن فيه .

والعمل الشاق ضربان :

الأول : مايكون خارجا عن المعتاد فى الاعمال بحيث يشوش على النفوس تصرفها ويقلها فى القيام بما فيه تلك المشقة .

ني : ألا تكون المشقة فيه واصلة إلى حد الضرب الأول ، ولكن نفس التكليف به زيادة على ماجرت به العادات قبل التكليف فهو شاق على النفس ، ولذلك أطلق عليه لفظ التكليف إذ هو فى اللغة يقتضى معنى المشقة .

فأما الضرب الأول فلا مراء فى جواز التكليف به عقلا لأنه ممكن الوقوع كما لا مراء فى أن الشارع لم يقصد بالتكليف الإعنات ، والدليل على ذلك :

١ — نصوص الكتاب قال تعالى (يريد الله بكم اليسر ولايريد بكم العسر) وقال (ويضع عنهم إصرهم والأغلال التى كانت عليهم) وقال (مايريد الله ليجعل عليكم فى الدين من حرج) إلى غير ذلك من الآيات .

٢ — ماثبت من مشروعية الرخص كالفطر للمريض والمسافر وأكل الميتة للمضطر ، وهذا يدل على مطلق رفع الحرج ولو كان الشارع قاصداً للمشقة فى التكليف لما كان هناك ترخيص ولا تخفيف .

٣ — الإجماع على عدم وقوعه فى التكليف .

وأما الضرب الثانى فلا شبهة أن الشارع قاصد للتكليف بما يلزم كلفة ومشقة ما ، ولكنها لاتسمى فى العادة المستمرة ولكن هذه المعتادة الحاصلة فى طريق الفعل ليست مقصودة للشارع من جهة نفس المشقة بل من جهة ما فى نفس الفعل من المصالح العائدة على المكلف كما يفعل الطبيب بإسقاء المريض أحياناً الدواء المر البشع فإنه لايقصد إيلامه وإعناته وإنما يقصد الغاية المترتبة على ذلك الدواء من صلاح بنية المريض .

والدليل على أن الشارع لايقصد نفس المشقة ماتقدم من الأدلة على الضرب الأول .

ومتى ثبت أن المشقة ليست مقصودة بالذات للشارع فليس المكلف أن يقصدها فى التكليف نظر؟ إلى عظيم أجرها ، وله أن يقصد العمل الذى يعظم أجره لعظم مشقته من حيث هو عمل نافع .

أما الأول فلأنه ليس للمكلف أن يفعل مايخالف قصد الشارع ، وإذا قصد إيقاع المشقة ، فقد خالف قصــــد الشارع ، وكل عمل يخالف به قصد الشارع فهو باطل لا أجر فيه .

وأما الثانى فلأنه شأن التكليف فى العمل كله .

ولا يعارض هـذا ما ورد من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لبنى سلمة وقد أرادوا القرب من مسجده : « دياركم تكتب لكم آثاركم ، دياركم تكتب لكم آثاركم » وقال: « إن لكم بكل خطوة درجة » إذ أن هذا يدل على أن قصد المكلف إلى التشديد على نفسه فى العبادة صحيح مثاب عليه ، لأن أولئك الذين أحبوا الانتقال أمرهم عليه الصلاة والسلام بالقرار فى دارهم لعظم الأجر بكثرة الخطأ .

والجواب : أن هذا الحديث لم يقصد فيه إلى نفس المشقة ، فقد ورد فى البخارى ما يفسره ، فإنه زاد فيه : وكره أن تعرى المدينـة قبل ذلك لئلا تخلو ناحيتهم من حراستها .

أصل :

الأفعال المأذون فيها إذا تسبب عنها مشقة غير معتادة ، فاما أن تكون حاصلة بسبب المكلف ، واختياره مع أن ذلك الفعل لا يقتضيها أو لا ، فان كانت من القسم الأول كان ذلك منهياً عنه وغير صحيح التعبد به ، لأن الشارع لا يقصد الحرج فيما أذن فيه ، فقد رد رسول الله صلى الله عليه وسلم على من نذر أن يصوم قائماً فى الشمس ، فأمره بإتمام صومه ، ونهاه عن القيام فى الشمس ، وقال : « هلك المتنطعون » لأن الله لم يضع تعذيب النفوس سبباً للتقرب إليه ولا لنيل ماعنده .

وإن كانت المشقة تابعة للعمل كالمريض غير القادر على الصوم أو الصـلاة قائماً

والحاج لا يقدر على الحج ماشياً أو راكباً إلا بمشقة ، فهذا الذى شرعت له الرخص فإن عمل بها فذاك ، وإن أراد العمل بالعزيمة فهو على وجهين :

الأول : أن يعلم أو يظن أنه يدخل على نفسه أو جسمه أو عقله أو عادته فساد يتحرج به ويكره بسببه العمل فهذا أمر ليس له وكذلك إن لم يعلم ولم يظن ، ولكن لما دخل فى العمل دخل عليه ذلك ، فحكمه الإمساك عما أدخل عليه التشويش ، وفى مثل هذا جاء (ليس من البر الصيام فى السفر) .

الثانى : أن يعلم أو يظن أنه لا يدخل عليه ذلك الفساد ، ولكن فى العمل مشقة غير معتادة ، فهذا أيضاً موضع لمشروعية الرخصة لأن زيادة المشقة مما ينشأ عنه العنت بل المشقة فى نفسها هى العنت والحرج ، وإن قدر على الصبر عليها مرة فهى مما لا يقدر على الصبر عليه عادة .

واعلم أن الحرج قد رفع عن المكلف لأمرين :

أحدهما : الخوف عن انقطاع من الطريق ، وبغض العبادة ، وكراهية التكليف ، وينتظم تحت هذا المعنى الخوف من إدخال الفساد عليه فى جسمه أو عقله أو ماله .

ثانيهما : عند مزاحمة الوظائف المتعلقة بالعبد المختلفة الأنواع مثل قيامه على أهله وولده ، فربما كان التوغل فى بعض الأعمال شاغلا عنها وقاطعاً بالمكلف دونها ، وربما أراد الحمل للطرفين على المبالغة فى الاستقصاء فانقطع عنهما .

فأما الأول فإن الله وضع هذه الشريعة حنيفة سمحة حفظ فيها على الخلق قلوبهم وحببها إليهم بذلك ، فلو عملوا على خلاف السماح والسهولة لدخل عليهم فيما كلفوا به ما لا تخلص به أعمالهم .

وأما الثانى فإن المكلف مطالب بأعمال ووظائف شرعية لا بد له منها ، فإذا أوغل فى عمل شاق فربما قاطعه عن غيره ولاسيما حقوق الغير التى تتعلق به فتكون عبادته أو عمله الداخل فيه قطعاً عما كلفه الله به فيقصر فيه ، فيكون بذلك ملوما غير معذور إذ المراد منه القيام بجميعها على وجه لا يخل بواحدة منها ولا بحال من احواله .

هذا كله فيما كان من الأعمال يتسبب عنه مشقة وهو مأذون فيه ، فإن كان غير مأذون فيه وتسبب عنه مشقة فادحة فهو أظهر فى المنع ، لأنه زاد على ارتكاب مانهى عنه إدخال العنت والحرج على نفسه ، إلا أنه قد يكون فى الشرع سببا لأمر شاق على المكلف ، ولكن لا يكون قصدا من الشارع لإدخال المشقة عليه ، وإنما قصد جلب مصلحة أو رده مفسدة كالقصاص والعقوبات الناشئة عن الأعمال الممنوعة فإنها زجر للفاعل وكف له عن العودة إلى ذلك الفعل وعظة لغيره أن يقع فى مثله .

وقد تكون المشقة الداخلة على المكلف من خارج لا بسببه ولا بسبب دخوله فى عمل تنشأ عنه فههنا ليس للشارع قصد فى إبقاء ذلك الألم وتلك المشقة عليها كما أنه ليس له قصد فى التسبب فى إدخالها على النفس ، وقد فهم من مجموع الشريعة الإذن فى دفع المؤذيات والمؤلمات رفعاً للمشقة اللاحقة ، بل أذن لهم فى التحرز عنها عند توقعها وإن لم تقع تكملة لمقصود العبد كالإذن فى الجوع والعطش والحر والبرد ، وفى التداوى عند وقوع الأمراض ، وفى التوقى من كل مؤذ آدميا كان أو غيره ، والتحرز من المتوقعات حتى يقدم العدة لها ، وهكذا سائر ما يقوم به عيشه من درء المفاسد وجلب المصالح .

فـــرع :

قد تكون المشقة الناشئة من التكليف خاصة بالمكلف وحده ، وقد تكون عامة له ولغيره ، وقد تكون داخلة على غيره بسببه ، ومثال العامة له ولغيره الوالى المفتقر إليه لكونه ذا كفاءة فيما أسند إليه إلا أن الولاية تشغله عن الانقطاع إلى العبادة ، فإنه إذا لم يقم بالولاية عم الفساد والضرر ، ويلحقه من ذلك مايلحق غيره ، ومثال الداخلة على غيره دونه القاضى والعالم المفتقر إليهما إلا أن الدخول فى الفتيا والقضاء يجرهما إلى ما لا يجوز أو يشغلهما عن مهم دينى أو دنيوى ، وهما إما إذا لم يقوما بذلك عم الضرر غيرهما من الناس فقد نشأ عن طلبهما لمصالحهما المأذون فيها والمطلوبة منهما فساد عام ، وعلى كل تقدير ، فالمشقة من حيث هى غير مقصودة للشارع فتكون غير مطلوبة ولا العمل المؤدى إليها مطلوبا فنشأ تعارض مشقتين ، وإذا كان كذلك لزم النظر من وجه اجتماع المصلحتين مع انتفاء المشقتين إن أمكن ، وإن لم يمكن فلا بد من

الترجيح ، فإذا كانت المصلحة العامة أعظم اعتبر جانبها وأهمل جانب المشقة الخاصة وإن كان العكس فالعكس .

أصل :

المشقة التي تقع في طريق الأفعال وهي معتادة ، فالشارع وإن لم يقصد وقوعها فليس بقاصد رفعها لأنه لو كان قاصداً رفعها لم يمكن بقاء التكليف معها لأن كل عمل عادي أو غير عادي يستلزم تعباً وتكليفاً على قدره قل أو جل ، إما في نفس العمل المكلف به ، وإما خروج المكلف عما كان فيه إلى الدخول في عمل التكليف،وإما فيهما معاً ، فإذا اقتضى الشرع رفع ذلك التعب كان ذلك اقتضاء لرفع العمل المكلف به من أصله ، وذلك غير صحيح ، فكان مايستلزمه غير صحيح[1] .

تقسيم القدرة إلى ممكنة وميسرة :

قسم الحنفية القدرة التي هي شرط في التكليف إلى نوعين : قدرة ممكنة ، وقدرة ميسرة .

فالأولى هي أدنى ما يتمكن به المأمور من أداء ما طلبَ منه سواء أكان بدنياً أم مالياً من غير حرج ؟ ويعبرون عنها بسلامة آلات الفعل وصحة أسبابه ، والذي تشترط له من الأفعال كالصلاة إن غلب على الظن فعله بالعزم عليه ، فالواجب الأداء عينا فإن لم يؤد فهو على وجهين : ألا يكون هناك تقصير حتى انقضى الوقت وهنا لا إثم ، والوجوب ينتقل إلى القضاء إن كان ثمة خلف ، فإن لم يكن له خلف كصلاة العيد فلا قضاء ولا إثم . والثاني أنه لا يؤدى بسبب التقصير ، وهذا يلحقه فيه الإثم سواء كان له خلف أو لا .

وإن لم يكن الفعل عند التمكن غالبا على الظن وجب الأداء لخلفه لا لعينه كن تأهل في الجزء الأخير من الوقت ، فالوجوب إنما يظهر أثره في وجوب القضاء ، ومن المعقول ما اشترطه « زفر » من أنه لا يتوجه الخطاب إلا إذا كان قد بقي

(١) تنبيه : الكلام على المشقات ملخص من الموافقات للإمام الشاطبي .

من الوقت ما يسع الصلاة ، وقال الشافعي : لا خطاب إلا إذا قد بقي من الوقت ما يسع ركعة .

ولا يشترط بقاء هذه القدرة للقضاء ، لأن اشتراطها إنما كان لتوجه الخطاب وقد توجه ووجوب القضاء ليس إلا بقاء ذلك الوجوب ، لأن سببهما واحد عند الحنفية فلم يكن ثم وجوب جديد يحتاج إلى قدرة أخرى .

ومما اكتفى بالقدرة الممكنة في تو الخطاب به الحج حيث اشترط له الاستطاعة وهي عبارة عن الزاد والراحلة ، فلو تمكن منهما وقت الحج ثم هلكت ثبت الحج في ذمته ديناً ، وكذلك صدقة الفطر حيث اشترط لها ملك المال فلو لم يؤدها وهلك المال بقي الواجب في ذمته .

والقدرة الميسرة هي الزائدة على مقدار التمكن باليسر ، وهذه اشترطت في أكثر الواجبات المالية كالزكاة فإن الخطاب بها اشترط لتوجهه زيادة على الإمكان مايتيسر به الأداء وهو حولان الحول الممكن من النمو ، ثم لم يوجب الشارع إلا جزءاً قليلا جداً من كثير ، ولهذا لو هلك المال سقطت الزكاة لفوات القدرة الميسرة وانتفى الوجوب إذا كان هناك دين لمنافاته اليسر والغنى إذ أن المال مشغول بحاجة أصلية وهي الدين ، واليسر إنما يتحقق بما فضل عنها ولو لم تسقط الزكاة بالهلاك والدين انقلب العسر يسرا ، أما الإستهلاك فلا يسقط الزكاة لما فيه من التعدى على حقوق الفقراء .

والسقوط بالهلاك مبنى على أن الواجب جزء من العين ولهذا تسقط الزكاة بدفع النصاب كله بدون نية لوصول الجزء الواجب إلى مستحقه قطعاً ، والنية إنما يحتاج إليها في التعيين عنه المزاحمة ولا مزاحمة هنا .

ومثل الزكاة الكفارة بدليل أن الله خير القادر على جميع خصالها بين أعلاها وأدناها ، فإن هذا إذن للمكلف بما هو الأيسر عليه ، فلا يشترط لإجزاء الصوم فيها العجز المستدام فلو عجز وصام ثم أيسر بعد ذلك لا يبطل صومه ولا يؤمر بإحدى الخصال الأخرى ، ولو فرط في التكفير حتى هلك ماله انتقل الوجوب إلى الصوم ،

والإستهلاك هنا كالهلاك لأن المـالى غير متعين لها بخلافه فى الزكاة فإن الواجب جزء النصاب كما ذكرنا .

وإنما خالفت الـكفارة الزكاة فوجبت مع الدين لأن المقصود بالزكاة إغناء الفقير شكراً لنعمة ،والغنى لا يكون مع الدين أو يكون قاصرا بقدر الدين، أما الـكفارة فوجبت زجرا عن الجناية وسترا لها ، والإغناء غير مقصود بها ولهذا تأدت بالصوم ، وعلى أن بعض الفقهاء سوى بينهما فى السقوط بالدين وهو ظاهر .

مقتضى التكليف :

لا تكليف إلا بفعل ، وذلك فى الأمر ظاهر ، أما فى النهى فإن المقصود به كف النفس عن النهى وذلك لا يكون إلا إذا دعت إليه داعية ، فلا تكليف تنجيزى قبلها ، فإذا قال الشارع : ولا تقربوا الزنا) فمعناه إن طلبت نفسك الزنا فكفها عنه لأنه إذا لم يخطر بالبال فكيف يتصور كفها عنه ؟ فهو تكليف معلق .

وإنما قصر الجمهور التكليف على الفعل لأنه هو كسب العبد فهو مقدوره، أما العدم فليس من مقدوره لأنه ليس أثرا للقدرة ولا استمراره أيضا وكون المكلف لم يشأ فلم يفعل لا يوجب أن استمرار العدم لقدرة المكلف فيكون ممتثلا للنهى فإن عدم مشيئة الفعل أصلا صورة لعدم الشعور بالتكليف فليس الثابت إلا مشيئة عدم الفعل فيتحقق الترك ، وقال بعض المعتزلة : قد يقتضى التكليف عدم الفعل ، ورد بأن المنتهى بالمنهى مثاب ولا يثاب الإنسان إلا على شىء والعدم ليس بشىء ، وإذا لم يصدر منه شىء فكيف يثاب ؟ قال الغزالى:والصحيح أن الأمر فيه منقسم ، أما الصوم فالكف فيه مقصود ولذلك تشترط فيه النية ، وأما الزنا وشرب الخمر فقد نهى عن فعلهما فسيعاقب فاعلهما ومن لم يصدر منه ذلك فلا يعاقب ولا يثاب إلا إذا قصد كف الشهوة عنها مع التمكن فهو مثاب على فعله أما من لم يصدر منه المنهى عن فعله فلا يعاقب عليه ولا يثاب لأنه لم يصدر منه شىء ولا يبعد أن يكون مقصود الشرع ألا تصدر منه الفواحش ولا يقصد منه التلبس بأضدادها .

ليس من شروط التكليف حصول الشرط الشرعي

للفعل المكلف به شروط شرعية تتوقف عليها صحته كالصلاة توقفت صحتها على الإسلام والوضوء وستر العورة ، فهل يصح أن يطالب المكلف بالمشروط والشرط غير حاصل ؟

لا ينبغي أن يكون هناك ... ف في الجواب أن حصول الشرط الشرعي ليس شرطاً في صحة التكليف ، بل يتوجه الطلب بالشرط والمشروط معاً ويكون مأموراً بتقديم الشرط ، ويترتب على ذلك أنه يجوز أن يخاطب الكفار بفروع الشريعة من صوم وصلاة ونحوهما كما يخاطب المحدث بالصلاة بشرط تقديم الوضوء ، ونسب إلى الحنفية مخالفة هذه القاعدة ولكنهم صرحوا أن ذلك غير صحيح وإنما ينازعون في جزئية من القاعدة الكلية وهي المطلوبة التي شرطها الإيمان لا في القاعدة الكلية فيكون محل النزاع هو جواز تكليف الكفار بالفروع لا أنه جزئي من جزئيات قاعدة متنازع فيها .

الفروع الدينية : إما عقوبات وإما معاملات وإما عبادات ، وليس الأولان محل نزاع وإنما النزاع في مطالبته بالعبادات حتى يكون معاقبا على تركها في الآخرة كما يعاقب على ترك الإيمان فيضاعف له العذاب .

قال الشافعية : الكفار مكلفون بفروع الشريعة ، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى فيما يحكيه عن جواب المشركين في الدار الآخرة : (ما سلككم في سقر قالوا لم نك من المصلين ولم نك نطعم المسكين وكنا نخوض مع الخائضين وكنا نكذب بيوم الدين حتى أتانا اليقين) فأخبر أنهم استحقوا العــــذاب بعدم كونهم من المصلين ومطعمي المسكين كما استحقوه بتكذيبهم بيوم الدين ، وإن كان من مقالهم فإنه لم يرده عليهم بل أقرهم عليه ، وسواء علينا أقلنا بأن العذاب للأمرين أو أن أصله للتكذيب وغلظ عليهم بترك الفروع فإنه ينتج أنهم كانوا مطالبين في الدنيا بها ، ويؤكد ذلك أنه يترتب على نقيضه التسوية بين كافر باشر القتل وسائر المحظورات وبين من اقتصر

على الكفر ، والتسوية بينهما خلاف الإجماع فضلا عن أنها معقولة ومخالفة لنص قوله تعالى : (والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ولا يقتلون النفس التى حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما ، يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيها مهانا ، نصت الآية على العذاب لمن جمع بين الكفر وهذه الجرائم فيدل ذلك على أنهم مطالبون بتركها كما هم مطالبون بترك الكفر ، واختلف أئمة الحنفية فى هذه المسألة فقال مشايخ سمرقند : ليسوا مخاطبين بالفروع ما داموا كفاراً ، وقال غيرهم إنهم مكلفون ، ولكنهم اختلفوا : هل التكليف بها أداءً واعتقاداً أو اعتقاداً فقط ؟ فقال مشايخ العراق : إنهم مكلفون بهـا أداءً واعتقاداً ، وقال مشايخ بخارى : إنهم مكلفون اعتقادا فقط بحيث أن العقاب إنما يكون على عدم الاعتقاد فقط .

ولم يقولوا هذه الأقوال نقلا عن أبى حنيفة رحمه الله لأنه لم يحفظ عنه فيها قول ، وإنما استخرجوه من فروع مذهبية : منها أن محمدا قال فيمن نذر صوم شهر فارتد ثم أسلم إنه يلزمه الوفاء بنذره ، فقال البخاريون : إن ذلك يدل على أن الكفر يبطل وجوب أداء العبادات ولو كان الوجوب يتعلق بذمتهم لما كان هناك داع لسقوط هذا النذر عنه بل يبقى شاغلا ذمته حتى إذا أسلم أوفى ، قال ابن الهمام : ولو قلنا إن الردة تبطل القرب والتزام القربة فى الذمة قربة فيبطل النذر ، لم يلزم ما قالوه ، ولو أغضينا النظر قليلا عن الفروع ظهر لنا أنه لا معنى للتوقف فى أن الكفار مطالبون بإجابة الرسول إلى الإيمان وإلى ما يستتبعه من العمل الصالح وهذا ما يستفاد من كثير من الخطابات الشرعية الموجهة إلى من كان يدعوه النبي صلى الله عليه وسلم ، ولا حجة لهم فى قولهم : لو وجبت هذه الفروع فى ذمته لكان من اللازم قضاؤها إذا أسلم واللازم باطل ، لأنه خلاف الإجماع لأنا نقول إن هذه الملازمة باطلة لأن القضاء إنما كان يجب لو لم يرد فى الشريعة دليل العفو عما مضى لكنه قد ورد فقال الله تعالى : (إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف) ، وقال عليه السلام : « الإسلام يجب ما قبله » والشريعة مبنية على المسامحة واللين فلو كان من الواجب على

من أسلم أن يقضى جميع الفروض لكان فى ذلك إبعاد للقلوب عن الإسلام والله يريد أن يحببه إليهم ويزينه فى قلوبهم .

وبعد أن أقيمت الأدلة على وقوع تكليف الكفار بالفروع نقول إن هذه المسألة لا يترتب عليها فروع عملية ، وإنما غايتها : هل يستحق هؤلاء الناس عقوبة فى الدار الآخرة على ما تركوه من الفروع الدينية أو لا ؟ أما فى الدنيا على أنه لا يصح أداء هذه العبادة منهم ما داموا كفارا ، وأنهم إذا أسلموا لا يطالبون بقضاء ما فاتهم ، فالقدر العملى متفق عليه ، والنزاع إنما هو فى أمر أخروى .

المحكوم عليه وهو المكلف

تكليف المعدوم :

وضع المتكلمون من الأصوليين موضع البحث مسألة تتعلق بتكليف المعدوم ، وليس البحث فيها مما يصح أن يجعل من مسائل أصول الفقه لأنها لا صلة بينها وبين استنباط الأحكام الشرعية ، وإنما هى مسألة كلامية ترجع إلى الخلاف بين المعتزلة وغيرهم فى الكلام النفسى وثبوته لله تعالى .

معنى تكليف المعدوم قيام الطلب فى الأزل بمن سيوجد مستوفياً شرائط التكليف وليس معناه تنجيز التكليف لأن ذلك لا معنى له ، فلا يصح له أن يكون محل خلاف .

قال الأشاعرة : إن المعدوم مكلف لأنه لو لم يتعلق التكليف به لم يكن التكليف أزلياً واللازم باطل ، أما المقدمة الأولى فلأن من حقيقة التكليف التعلق فإذا كان هذا التعلق حادثا كان التكليف حادثا ، وذلك محال لأن كلام الله أزلى لامتناع قيام الحوادث به .

وقال غيرهم : لا ، لأنه يلزم من التكليف أمر ونهى وخبر ، ومحال أن يكون أمر ولا مأمور أو خبر ولا مخبر ، وقد رد هذا بأنه إنما يلزم ذلك فى الكلام اللفظى ذى التعلق التنجيزى والخطاب الشفوى فى الخبر ، أما الطلب النفسى فتعلقه بالمعدوم واقع نجده فى طلب صلاح ولد سيوجد أو إن وجد ، وتجد معنى الخبر فى نفسك

متردداً للاعتبار وغيره ، أما حقيقة الأمرية والخبرية الممتنعة بلا مخاطب موجود فإن ذلك حتى عرض التعلق التنجيزى وإذا أثبتوه فبالمعنى المتقدم . وهذا كله إنما يكون إذا ثبت الكلام النفسى .

وبهذا البيان يتضح لك ماقدمناه من أن هذه المسألة من العوارى التى ليس لها أدنى فائدة عملية فى أصول الفقه .

فهم المكلف الخطـاب :

من شروط توجيه التكلف قدرة من يوجه إليه على فهم الخطاب والمراد بالفهم تصور معانى الألفاظ التى بها التكليف ، وذلك لأن من أدالشارع بتوجيه الخطاب هو العمل أو دفع الحجة من الناس (لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل) وكلا الأمرين محال ممن لاشعور له وطلب المحال محال . ويدل على هذا المعنى قوله تعالى (وما أرسلنا من رسول إلا بلسان قومه ليبين لهم) .

اعتراضان على هـذا الأصل :

قال قوم : إن تكليف من لايفهم الخطاب قد ورد فى الشريعة قال تعالى (يا أيها الذين آمنوا لاتقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) ومعنى ذلك إذا سكرتم فلاتقربوا الصلاة فهم حال سكرهم مكلفون بالكف عن الصلاة وهم لايفهمون الخطاب إذ ذاك ، وقال الفقهاء : إن كثيراً من عبارات السكران المعتدى بسكره معتبر حتى إذا طلق زوجته طلقت وحكم الشارع بينهما بالفرقة وجناياته يعاقب عليها.

والجواب عن الآية يظهر بعد بيان الظروف التى نزلت فيها . لما نزل قوله تعالى : (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما) تحرج بعض الصحابة من شربها وشربها آخرون ، حتى إذا صلى أحد الشاربين مرة وخلط فى قراءته نزلت آية النساء طالبة من هؤلاء الذين لم يفقدوا رشدهم أن يتحاشوا الصلاة إذا سكروا وصارت ذاكرتهم لاتحافظ على نظام الآى فالآية خطاب لقوم يعقلون ويفهمون بدليل قدرتهم على قصد الصلاة وأداء أركانها ، وغاية أمرهم أن

حافظتهم ضعفت عن ا - ٠ار الآيات غير مشوشة . والآية تشير من طرف خفى إلى الكف عن شرب الخمر لأن حال النشوة تلزمهم ألا يصلوا وهم مأمورون أن لايخرجوا الصلاة عن وقتها ولا يدرون متى يصحون فالكيس يقضى بعدم شربها محافظة على الصلاة ، ولذلك امتنع بعض من كان يشربها حتى نزل البيان الشافى فى آية المائدة .

أما ما حكم به الفقهاء من اعتبار بعض عبارات السكران المتعدى فإنه من باب ربط المسببات بأسبابها التى جعلت معتبرة عقوبة له (انظر السكر فى عوارض الأهلية) .

الاعتراض الثانى :

قال آخرون : قد ثبت أن الشريعة عامة (وما أرسلناك إلا كافة للناس بشيراً ونذيراً) وفى الناس عربى يفهم لسان القرآن وفيهم غير عربى لايفهمه ، فكيف يوجه الخطاب باللسان العربى إلى من لايفهمه ؟ وهل هذا إلا مصادم للأصل الذى قررناه ؟ ولا يمكن الخلوص من هذا الاعتراض مع المحافظة على الأصل إلا بأحد أمور ثلاثة :

(الأول) ترجمة الكتاب الكريم إلى ألسنة من يدعون إلى الإسلام حتى يمكنهم فهمه .

(الثانى) أن يكون أول واجب ندعو إليه غير العرب أن يتعلموا اللسان العربى حتى يمكن بعد ذلك أن ندعوهم للإيمان وأن نبين لهم أصوله وفروعه وهم يفهمون .

(الثالث) أن يكون من الواجب على فئة من المسلمين أن يعرفوا بإتقان لغة الأمم التى يدعونها حتى يمكنهم أن يبلغوا الدعوة على وجهها .

أما الأمر الأول فلا يوجد دليل قطعى على جوازه فضلا عن وجوبه إلا ماعرف من عمل النبى صلى الله عليه وسلم فإنه أرسل كتبه إلى ملوك ليسوا من العرب ومنها كتاب قيصر وفيه هذه الآية الكريمة (قل يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم ألا نعبد إلا الله ولا نشرك به شيئاً ولا يتخذ بعضنا بعضاً أرباباً من

دون الله فإن تولوا فقولوا اشهدوا بأنا مسلمون) ولا بد أن تكون هذه الآية قد ترجمت إلى قيصر حتى فهمها . وما جاز على آية يجوز على غيرها . وقد كان من بالحبشة من المسلمين يفهمون النجاشي القرآن ولا طريق إلى إفهامه إلا بالترجمة .

ويمكن أن يكون هذا القدر دليلا على جواز ترجمة الكتاب إلى اللغات المختلفة، وتعتبر الترجمة تفسيرا لأن الترجمة الحقيقية تكاد تتعذر فإن كثيرا من آى الكتاب اختلف العرب فى تفسيره وفى المراد منه .

ومع هذا فكثير من المتقدمين منعوا من ترجمة القرآن لأن الترجمة فكر المترجم وهو يخطىء ويصيب .

وأما الأمر الثانى فلا سبيل إلى اختياره لأنا لم نر فى أوامر الشريعة مايطالب غير العرب بتعلم معربية ، على أنه لو وجد لكان إبلاغه محتاجا إلى ترجمة فهو غير مخلص .

فلم يبق إلا الأمر الثالث وهو أن يكون من الواجب على أهل الكفاية فى الأمة تعلم لغات الأمم التى تدعى تعلما متقنا يمكن من إقامة البرهان على صحة هذا الدين القويم والقيام بعد ذلك بالدعوة حتى تقوم الحجة ، فإن قصر المسلمون فى ذلك أثموا كلهم ولم تقم الحجة . ولهذا أصل فى الشريعة فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأمر بعض أصحابه بتعلم العبرانية حتى يكون رسولا بينه وبين اليهود ، ولم يرسل الكتب إلى كسرى وقيصر والمقوقس والنجاشى إلا على أيد أناس يحسنون لغات الأمم التى أرسلوا إليها فهذا واجب لاتتم الدعوة بدونه . والأصل الذى قررناه لا خلل فيه .

ويلزم من اشتراط الفهم التكليف اشتراط العقل . ولما لم يكن له قدر منضبط يناط به التكليف إذ هو درجات بعضها فوق بعض اعتبر الشارع له مناطا منضبطا وهو البلوغ عاقلا . ويعرف كونه عاقلا بما يصدر عنه من الأفعال . ولما كان الإنسان يتقلب فى أدوار بالنسبة لاستقلاله وعقله رأى الحنفية أن يذكروا أحكامه من بدء تكونه إلى تمام عقله فقسموا حياته إلى أدوار أربعة :

الدور الأول : دور الجنين .

الدور الثانى : دور الانفصال إلى التمييز .

الدور الثالث : دور التمييز إلى البلوغ .

الدور الرابع : ما بعد البلوغ .

والأهلية التى محلها الإنسان نوعان : أهلية وجوب للحقوق المشروعة له وعليه ، وأهلية أداء وهى كونه معتبراً فعله شرعا .

وأهلية الوجوب تكون بالذمة وهى الوصف الشرعى الذى يكون الإنسان محلا لأن يجب له وعليه ، وأهلية الأداء بالعقل وهى قاصرة لقصوره والثابت معها صحة الأداء وكاملة بكماله والثابت معها وجوب الأداء ولنتكلم على جميع الأدوار الإنسانية باعتبار قسمى الأهلية .

الدور الأول :

الجنين إذا نظر إليه من كونه جزءاً من أمه يقر بقرارها وينتقل بانتقالها نحكم بعدم استقلاله فتنتفى عنه الذمة فلا يجب له ولا عليه ، وإذا نظر إليه من جهة كونه نفسا بحياة نحكم بثبوت الذمة له فهو أهل لأن يجب له وعليه .

لم يمكنهم أن يرجحوا إحدى الجهتين على الأخرى من كل وجه فعاملوه من جهة كونه جزءا من أمه بعدم أهليته للوجوب عليه ، وعاملوه من جهة استقلاله للوجوب له ، ولذلك تصح الوصية له ويرث ويلتحق نسبه ويصح عتقه منفردا عن أمه ولا يجب فى ماله ثمن ما اشترى له الولى .

وعندى أنه لا إرث له وهو جنين لأن سبب الإرث الولد ، وشرطه الانفصال حيا فلا يثبت له المال الموروث إلا بالانفصال حيا ولذلك لو انفصل ميتا لا يوزع المال على ورثته وإنما يوزع على ورثة المورث كأن الجنين لم يكن ، وكذلك الوصية فإن الموصى به يرجع إلى ورثة الموصى لا إلى ورثة الجنين .

الدور الثانى :

متى انفصل الجنين حيا ثبت استقلاله فتمت ذمته فصار أهلا لأن يجب له وعليه ، ولكن فيما عليه تفصيل هاك بيانه :

إن كان المقصود مما يلزم الذمة مجرد المال ثبت فى ذمته وذلك كال الغرم المالى فيما هو من حقوق العباد والعوض فى المعاوضات المالية والمؤن كالعشر والخراج ولا نظر إلى ما فيها من العبادة والعقوبة لأنه ليس بمقصود ، والصلات التى تشبه المؤن كنفقة القريب ، والصلات التى تشبه العوض كنفقة الزوجة . أما الصلات التى تشبه العقوبات فلا تجب فى ماله كالعقل وهو تحمل شىء من الدية مع العاقلة .

وإن كان المقصود مما يلزم الذمة هو الأداء فإنه لا يلزم ذمته لعجزه عن ذلك كالعبادات من الصلاة والصوم والزكاة لأن إيجابها للابتداء بالأداء اختيارا وليس من أهله ، ومن هنا أسقط محمد عنه زكاة الفطر ترجيحا لمعنى العبادة ورجح الإمام وأبو يوسف فيها جانب المؤنة فأوجباها فى ماله .

وإن كان المقصود مما يلزم الذمة العقوبة فكذلك لا تلزم ذمته كالقصاص وكحرمانه من الإرث بقتله مورثه لأن العقوبة جزاء التقصير وهو لا يوصف به .

الدور الثالث :

بعد أن يميز الإنسان تثبت له أهلية الأداء القاصرة لقصور عقله .

والذى يثبت مع الأهلية القاصرة نوعان :

(الأول) حق الله وهو إما حسن لا يحتمل حسنه القبح كالإيمان ، وإما قبيح لا يحتمل قبحه الحسن كالكفر ، وإما متردد بينهما .

(الثانى) حق العبد وهو إما فيه نفع محض ، وإما ضرر محض وإما متردد بين النفع والضرر فإن كان حقا لله حسنا لا يحتمل حسنه القبح وهو الإيمان صح منه متى وجد لأن فيه نفعا محضا له ، والوجود الحقيق يتبع الحكمى إلا إذا قارنه حجر الشارع ولم يوجد ، فضلا عن أنه غير لائق .

وقد يعترض كونه نفعا محضا بأنه قد يترتب عليه ضرر الحرمان من الميراث إذا كان مورثه غير مسلم ؛ وفرقة الزوجية إن كانت غير كتابية . والجواب إن حكم الإسلام إنما هو ما وضع له وهو موضوع لسعادة الدارين ، وإذا كان يترتب عليه شيء غير مقصود وهو ما تقدم من الحرمان والفرقة فلا يخرجه ذلك عن حقيقة وضعه خصوصاً أن هذه النتائج غير لازمة بل قد يلزم ضدها وهو إرثه من قريبه المسلم .

وإن كان حقاً لله لا يحتمل قبحه الحسن وهو الكفر فإنه يصح منه أيضاً بالنسبة لأحكام الآخرة وكذلك بالنسبة لأحكام الدنيا على رأى الإمام ومحمد ؛ وقال أبو يوسف : لا يصح منه بالنسبة إليها لأنه ضرر محض ، وذلك مقتضى القياس .

وينبنى على الأول أن امرأته المسلمة تبين منه ويحرم الميراث من مورثه المسلم لكنه لا يقتل لأن القتل معلول بكون المرتد محاربا وليس الصبي من أهل الحرابة ، ولا يقتل أيضا بعد بلوغه إذا استمر على ردته لأن فى صحة إسلامه خلافا بين العلماء أورث شبهه فيه .

وإن كان متردداً بين الحسن والقبح كالعبادات البدنية فذلك تصح منه لما فيها من المصلحة الأخروية إلا أنها لا تستتبع عهدة ، فلو شرع فى صلاة لا يلزمه المضى فيها ، ولو أفسدها لا يجب عليه قضاؤها .

وإن كان حقا للعبد ، وهو محض ، صحت مباشرته له من غيره حاجة إلى إذن وليه كقبول الهبة والصدقة ، وتجب أجرته إذا أجر نفسه وعمل مع بطلان العقد لأنهم إنما أبطلوه لحق الصبي حتى لا يلحقه منه ضرر ، فإذا عمل بقى الأجر نفعا وتصح وكالته بلا عهده لأن ذلك نفع محض إذ يكتسب به إحسان التصرف وقد انتفت جهة الضرر وهى لزوم العهدة فتمحض نفعا وإلى ذلك الإشارة بقوله تعالى : (وابتلوا اليتامى) ، ومعنى الابتلاء الاختبار بالتصرف قبل البلوغ (حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم) .

وإن كان ضررا محضا لا يملكه ولو أذن وليه كما لا يملكه غيره من ولى ووصى

وقاص لأن ولاية غيره عليه نظرية وليس من النظر عليه إثباتها فيما هو ضرر محض في حقه وذلك كالطلاق والعتق والصدقة والهبة وإن كان متردداً بين النفع والضرر ملكه مع إذن وليه لأنه أهل لحكم هذه التصرفات إذ أنه يملك البـــدل إذا باشرها وليه ، وأهل لإجراء هذه التصرفات حيث صحت وكالته بها وفيها نفع من حيث تحصيل مقصوده . ولما لوحظ أن هناك قصورا ضم إلى ذلك إذن وليه لينجبر هذا القصور ، ومثال هـذا المتردد : البيع والإجارة والنـكاح ففيها احتمال الربح والخسران .

الدور الرابع :

بعد بلوغ الصبي تتم أهليته إلا أنه قد يعرض له عوارض بعضها يؤثر في هذه الأهلية وقد وضع لها الحنفية فصلا خاصا سموه عوارض الأهلية .

عوارض الأهلية :

هي نوعان : عوارض سماوية أي ليست من قبل العبد ولا هي واقعة باختياره ، وعوارض مكتسبة أي واقعة باختيار العبد سواء كانت آتية من قبل نفسه أو من قبل غيره .

العوارض السماوية :

(١) الجنون وهو اختلال في العقل يمنع من جريان الأفعال والأقوال على نهجه وهو ينافي شرط العبادات وهو النية فلا تصح منه ولا تجب عليه على تفصيل فيه .

الجنون إما ممتد وإما غير ممتد ، وهذا إما طارىء وإما أصلي ، والامتداد ليس له ضابط عام وإنما يختلف باختلاف العبادات ، فبالنسبة إلى الصلاة يتحقق الامتداد بالزيادة على يوم وليلة عندهما أو بصيرورة الصلوات ، ستاعند محمد ، وفي الصوم باستغراق الشهر ليله ونهاره ، وفي الزكاة باستغراق الحول كله ، وقال أبو يوسف : لأكثره حكم الكل .

فإن كان ممتدا سقط معه وجوب العبادات فلا تشتغل بها ذمته .

وإن كان غير ممتد وهو طارىء لم يمنع التكليف لأنه عارض يمنع فهم الخطاب زال قبل الامتداد ولأنه لا ينفي أصل الوجوب بالذمة وهي ثابتة له ، ولذلك يرث ويملك ، ومتى وجد الوجوب وهو اشتغال الذمة لزمته المطالبة لكنها سقطت في الممتد لأن الأداء غير ممكن لانتفاء شرطه ، والقضاء يلزمه وهو مرفوع .

وإن كان غير ممتد وهو أصلي فحكمه عند محمد حكم الممتد لأنه أناط الإسقاط بكل من الامتداد والأصالة ، وقال أبو يوسف : حكمه كالطارىء إناطة للإسقاط بالامتداد .

(٢) العته : وهو اختلال في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة كلام المجانين ، وكذا سائر أموره ، وحكم المعتوه كالصبي المميز في جميع ما ذكر له .

(٣) النسيان : وهو عدم استحضار الشيء في وقت الحاجة إليه وهو لا ينافي أهلية الوجوب ، ولا وجوب الأداء لكمال العقل .

وحكمه أنه ليس عذراً في حقوق العباد ، أما حقوق الله فلها جهتان :

الأولى : استحقاق الإثم . الثانية : ترتب الأحكام على فعله .

فأما من الجهة الأولى فهو عذر لقوله عليه السلام : « وضع عن أمتي الخطأ والنسيان » لأن العقوبة الأخروية إنما تكون لقصد الجريمة وهو منتف عنه .

وأما من الجهة الثانية : فإن فعله يترتب عليه حكمه بشرطين : أن يكون هناك مذكر للناسي بما هو بصدده ، وألا يكون هناك داع للفعل الذي فعله ، وذلك كأكل المصلي وكلامه ، فكلاهما مفسد للصلاة لأن حالة المصلي مذكرة له بصلاته ولا داعي يدعوه إلى الأكل في ذلك الوقت .

فإن فقد أحد الشرطين لم يترتب على فعل الناسي حكمه كأكل الصائم ، فإنه لا مذكر له والطبع داع للأكل وكترك الذابح التسمية .

(٤) النوم : وهو عارض يمنع فهم الخطاب فأوجب تأخير خطاب الأداء ولكنه لا ينافي أصل الوجوب لعدم إخلاله بالذمة ولذا وجب القضاء (انظر ما قدمنا من وجوب القضاء عليه بسبب جديد) ، وأوجب إبطال جميع عباراته .

(٥) الإغماء : وهو عارض يمنع فهم الخطاب فوق منع النوم له ، فلزمه مالزم النوم ولكونه يزيد عنه جعلوه ناقضا للوضوء فى جميع الأحوال حتى فى الصلاة .

المرض :

المرض لاينافى أهلية الحكم والعبادة لأنه لاخلل فى الذمة والعقل والنطق ولما فيه من العجز شرعت العبادة فيه على قدر المكنة .

ولما كان المرض سبباً للموت الذى هو علة الخلافة كان سبباً لتعلق حق الغريم والوارث بماله فكان سبباً للحجر عليه فى جميع ماله بالنسبة للغريم الذى دينه مستغرق وفى الثلثين بالنسبة للورثة إذا اتصل به الموت ، وحينئذ يثبت الحجر مستنداً إلى أول المرض وبذلك تكون التصرفات الصادرة منه — وهى محتملة الفسخ — صحيحة حين صدورها منه لصدورها من أهلها فى محلها ثم تفسخ بعد الموت إن احتيج إلى فسخها، وإن لم تكن محتملة للفسخ كأن أعتق عبده وهو مستغرق بالدين أو كانت قيمته تزيد على الثلث ، فلا ينقض العتق ويسعى العبد للغريم أو فيما زاد على الثلث بالنسبة للوارث .

الحيض والنفاس :

لايسقطان أهلية الوجوب ولا الأداء إلا أنه ثبت أن الطهارة منهما شرط لصحة الصلاة والصوم فلا يمكن أداؤهما ، وانتفى قضاء الصلاة للحرج دون الصوم وللنهى عن أداء الصوم حالة الحيض والنفاس انتفى وجوب الأداء عليهما ، لأنه يستحيل أن يكون الشىء الواحد من جهة واحدة منهيا عنه واجبا أداؤه والقضاء إنما وجب لتحقق السبب وهو شهود الشهر .

الموت :

الموت تسقط به الأحكام الدنيوية التكليفية كالزكاة والصوم والحج وغيرها ويبقى عليه إثم ماقصر فيه ، أما ماشرع عليه لحاجة غيره ، فلا يسقط وفيه تفصيل يتبين مما يأتى :

إن كان حقا متعلقا بعين بقى الحق ببقاء تلك العين كالأمانات والودائع والغصوب لأن المقصود حصولها لصاحبها وهذا يمكن بعد وفاته وليس المقصود الفعل حتى يقال إن الميت عاجز عنه بخلاف العبادات فإن المقصود منها الفعل .

وإن كان ديناً لم يبق بمجرد الذمة لضعفها بالموت ، وإنما يبقى إذا قويت بمال تركه أو كفيل كان بالدين قبل الموت ؛ لأن المال هو محل الاستيفاء. وذمة الكفيل تقوى ذمة الميت ، فإن لم يكن له مال ولا كفيل بالدين قبل الموت لم تصح الكفالة بالدين بعد الموت لسقوط الدين عن ذمة الميت بالموت فلا مطالبة ومتى سقطت المطالبة لم يبق محل للكفالة لأنها التزام المطالبة بما يطالب به الأصيل هذا رأى الإمام ، وقال صاحباه وسائر الأئمة : تصح الكفالة لأن الميت لا يبرأ من الدين بالموت ، ولذلك يطالب بالدين إذا ظهر له مال ، وإذا تبرع أحد عن الميت ودفع الدين حل للدائن أخذه ولو كانت الذمة قد برئت بالموت لا يبرأ ، والعجز عن المطالبة الناشىء عدم قدرة الميت لا يمنع صحة الكفالة ككفالة المفلس . ويدل على الصحة حديث جابر : «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يصلى على رجل مات وعليه دين فأتى بميت ، فقال : أعليه دين ؟ قالوا : نعم ، ديناران ، قال : صلوا على صاحبكم ، فقال أبو قتادة الأنصارى : هما على يارسول الله فصلى عليه » .

وإن كان مشروعا بطريق الصلة لغيره كنفقة المحارم والزكاة وصدقة الفطر سقطت بالموت إلا أن يوصى فيعتبر من الثلث كغيره من التبرعات .

وأما ما شرع للميت فيبقى على ملكه من تركته قدر ما تندفع به تلك الحاجة وحاجته فى وفاء ديونه وتنفيذ وصيته التى صرح الشارع بنفاذها وجهازه ، ويقدم من هذه الحاجات الدين المعلق بعين كالمرهون والمشترى قبل القبض فصاحب العين أحق بها ، ثم بقية ديونه ثم الوصية .

وأما مالا يصلح لحاجته فالقصاص شرع لدرك الثأر ، والمحتاج إليه الورثة لا الميت ، ثم الجناية وقعت على حقهم لما كانوا ينتفعون بحياته ؛ وعلى حق الميت لحرمانه من حياته إلا أنه خرج عند ثبوت الحق عن أهلية الوجوب ، فثبت ابتداء للورثة القائمين

مقامه عنه ، فالسبب انعقد فى حق المورث ، والحق وجب للورثة فصح عفوه رعاية لجانب السبب وصح عفوهم قبل الموت رعاية لجانب الواجب ، فكان القصاص ثابتاً ابتداء للكل ، ولذلك قال أبو حنيفة : لا يورث القصاص لأن الإرث موقوف على الثبوت للمورث ثم النقل عنه إلى الورثة وليس الحال هنا كذلك فلا ينتصب بعض الورثة خصما عن البقية ، ويجب أن تعاد بينة الحاضر إذا حضر الغائب لأن كلا منهم فى حق القصاص كالمنفرد ، وعند الصاحبين يورث لأن خلفه وهو المال الذى يصالح عليه الجانى إجماعا موروث إجماعاً ولا تصح المخالفة بين الأصل والخلف فى الأحكام .

العوارض المكتسبة

(١) السكر :

السكر هو غيبة العقل من خمر أو ما يشبهه حتى يختلط الكلام ويحصل الهذيان ، وينقسم بحسب طريقه إلى نوعين :

الأول : ما طريقه غير محظور كسكر المضطر إلى شرب الخمر والسكر الحاصل من الأدوية وهذا حكمه ، ماثل للإغماء لا يصح معه تصرف ولا طلاق ولا عتاق .

الثانى : ما طريقه محرم وهذا لا يبطل التكليف فتلزم السكران الأحكام وتصبح عباراته من الطلاق والعتاق والبيع والإقرار وتزويج الصغار والتزوج والإقراض والاستقراض ، وذلك لأن العقل قائم ، وإنما عرض فوات فهم الخطاب بمعصية فيبقى التكليف فى حق الإثم ووجوب القضاء للعبادات التى تقضى شرعاً . وفى مسألة التزويج يشترط فى الزوج أن يكون كفئاً لأن إضراره بنفسه لا يوجب إضرارها .

وإذا أقر السكران بما يحتمل الرجوع لا يحد كما لو أقر بزنا أو شرب خمر أو سرقة لأن حاله يوجب رجوعه وإن كان يضمن المسروق لأنه حق العبد ولا يحتمل الرجوع ،

وإذا أقر بما لايحتمل الرجوع كالقصاص والقذف وغيرهما أو باشر سبب الحد بأن زنى أو سرق أو قذف اقتص منه وحد إذا صحا .

والخلاصة أن الفقهاء لم يجعلوا السكر مسقطاً للتكليف ولا مضيعاً للحقوق ولا مخففاً لمقدار الجرائم التى تصدر من السكران لأنه جريمة والجريمة لايصح أن يستفيد منها صاحبها كما ذكر فى متعلقات النهى .

(٢) الهزل :

الهزل ألا يراد باللفظ ودلالته المعنى الحقيقى ولا المجازى ، وهو المسمى فى عرف الناس الآن العقود الصورية .

والذى يدخله الهزل من الأقوال ثلاثة :

(١) إنشاءات . (٢) إخبارات .

(٣) اعتقادات .

الهزل فى الإنشاءات :

الإنشاء هو إحداث السبب الذى يستعقب حكما شرعياً ، وهذه الأسباب قسمان:

(١) أسباب يمكن نقضها . (٢) أسباب لا يمكن نقضها .

فالأسباب التى يمكن نقضها كالبيع والإجارة ، وتحقق الهزل لابد فيه من المواضعة ، فإن كانت على أصل العقد بأن اتفق العاقدان على التكلم بلفظ العقد ولا يريدان حكمه واتفقا بعد وقوعه أنهما كانا مصرين حين العقد على المواضعة كان حكم العقد كحكم ما شرط فيه الخيار لهما مؤبداً لأنهما قد رضيا بمباشرة العقد ولم يرضيا بحكمه ، فالعقد يكون فاسداً ولا يفيد الملك بالقبض لعدم اختيار الحكم وإذا نقضه أحدهما انتقض وليس لواحدمنهما الاستقلال بإجازته ، فإذا أجازاه جاز مطلقا عندالصاحبين. وبشرط أن تكون الإجازة فى بحر الأيام الثلاثة التالية للعقد عند الإمام . أما إذا اتفقا على أنه لم يحضرهما شىء حين العقد أو اختلفا فقال أحدهما كنا معرضين عن المواضعة حين العقد وقال الآخر كنا مصرين عليها ، فالعقد عن أبى حنيفة صحيح

عملا بأن الأصل فى العقود الصحة واللزوم حتى يقوم المعارض ، والمواضعة عارض لم يتفقا عليه فلم يتأكد معارضاً الأصل ، وفاسد عند الصاحبين لأنهما اتفقا على حصول المواضعة ولم يتفقا على رفعها ، والعادة جرت بالبناء عليها متى سبقت فهى معارض قوى لأصل الصحة فى العقود ، وأما إذا اتفقا على أنهما أعرضا حين العقد عن المواضعة وبنيا العقد على الجد فإنه صحيح إتفاقاً .

وإن كانت المواضعة على قدر العوض بأن تواضعا على البيع بألفين والثمن فى الحقيقة ألف ، فأبو حنيفة يعمل بمقتضى ما ذكر فى العقد سواء اتفقا على بقاء المواضعة حين العقد أو اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء ، أو اختلفا فى الإعراض والبناء أو اتفقا على الإعراض عن المواضعة ، والفرق عنده بين الاتفاق على البناء هنا حيث قال بفساد العقد أن العمل بالمواضعة هنا يجعل قبول أحد الألفين شرطا لقبول البيع بالألف فكأنه قال له : بعتك بألفين على ألا يجب أحدهما ، وهذا شرط فاسد لا يقتضيه العقد وفيه نفع لأحدهما وهو مفسد للعقد فلو اعتبرت المواضعة فى الثمن ترجيحا للأصل وهو البيع ، وتصحيح العقد لابد منه لأنه لاهزل فيه فبطل الثانى وهو اعتبار المواضعة بخلاف البناء فى المواضعة على الأصل فإنه لم يوجد معارضة ، وقال الصاحبان : يعمل بالمواضعة إلا إذا اتفقا على أنهما أعرضا عنها حين العقد فيعمل بما ذكر فى العقد .

وإن كانت المواضعة على جنس الثمن بأن اتفقا على إظهار العقد بمائة دينار وهو بينهما ألف درهم فاتفقوا على اعتبار ماذكر فى العقد وإلغاء المواضعة . والسبب فى قول الصاحبين هنا بذلك فى الاتفاق على البناء وقولهما فى المواضعة على القدر باعتبار المواضعة أن العمل بالمواضعة مع الصحة هنا غير ممكن ، لأن البيع يخلو عن بدل إذ باعتبار المواضعة يكون ألف درهم وليست مذكورة فى العقد بل المذكور فيه مائة دينار وهى غير الثمن ، وعقد البيع إذا خلا عن الثمن بطل . ولا معنى لإبطال هذا العقد الجدى فلزم اعتبار ما ذكر فيه من الثمن ، أما فى القدر فإنه يمكن التصحيح مع اعتبار المواضعة فإنه ينعقد بالأقل المتواضع عليه المندرج فى الأكثر المظهر .

والأسباب التى لا يمكن نقضها وهى التى لا يجرى فيها الفسخ ولا الإقالة ثلاثة أنواع :

(١) أسباب لا مال فيها . (٢) أسباب فيها مال تبعاً .

(٣) أسباب فيها مال مقصود .

فإن كانت مما لا مال فيه كالطلاق والعتق والعفو عن القصاص واليمين والنذر كانت صحيحة والهزل باطل لأن ا كلم وقد رضى بالسبب الذى وضع شرعا يستلزم مسبباً بدليل أنه لايصح فيه شرط الخيار ومتى رضى به لايلزم رضاه بمسببه لأنه واقع شرعا لا محالة .

وإن كان فيه مال تبعاً بأن يثبت بدون ذكره كالنكاح فقد يتواضعان على الأصل أو على القدر أو على الجنس فإن تواضعا على أصل النكاح ألغيت المواضعة ولزم النكاح مطلقاً لعدم تأثير الهزل فيه بالنص .

وإن تواضعا على القدرة واتفقا على البناء عمل بالمواضعة لا بما ذكر فى العقد ولا تجىء العلة التى جعلت الإمام يقول فى المواضعة على قدر الثمن أنه يعمل بما ذكر فى العقد لأن النكاح لاتؤثر فى صحته الشروط الفاسدة بخلاف البيع ، وإن اتفقا على أنهما لم يحضرهما شىء أو اختلفا فى الإعراض والبناء عمل بما ذكر فى العقد — على ما رواه أبو يوسف عن الإمام — كالبيع وكذلك إن اتفقا على الإعراض .

وإن تواضعا على الجنس واتفقا على البناء وجب مهر المثل لخلو العقد عن مهر ، إذ المسمى هزل ولا يثبت بالهزل المال والمتواضع عليه لم يذكر فى العقد وإن اتفقا على أنه لم يحضرهما شىء أو اختلفا فى الإعراض والبناء فالواجب المسمى فى العقد كالبيع والمواضعة باطلة ، وعندهما يجب مهر المثل لترجيحهما المواضعة فيخلو العقد عن مهر وبالخلو يجب مهر المثل .

وإن كان فيه مال مقصود بألا يثبت المال بذكره كالخلع والعتق على مال والصلح عن دم العمد ، واتفقا على الإعراض أو على عدم الحضور أو اختلفا فى الإعراض والبناء لزم الطلاق والمال اتفقا — رجح أبو حنيفة فى الآخيرين العقد على المواضعة

على أصله لعدم تحقق المعارض لأنهما ذهلا عنه فى صورة عدم الحضور ورجح مدعى الإعراض فى صورة الاختلاف لأنه متمسك بالأصل فى العقود وهو الصحة واللزوم، وأما عندهما فلعدم تأثير الهزل فى هذه الصور الثلاث .

وإن اتفقا على البناء فكذلك الحكم عند الصاحبين لأن المال وإن لم يثبت بالهزل لكنه تبع للطلاق من جهة أنه يستغنى عنه لولا القصد إلى ذكره . فإذا ثبت المتضمن وهو الطلاق ثبت ما فى ضمنه وهو المال ، والتبعية من هذه الجهة لا تنافى أنه المقصود بالمعنى السابق وهو أنه لا يثبت إلا بالذكر . وعند أبى حنيفة : يتوقف الطلاق على مشيئة الزوجة — الطلاق بالمسمى على طريق الجد وإسقاط الهزل لأنه يمكن العمل بالمواضعة بناء على أن الخلع لا تفسده الشروط الفاسدة والشرط الفاسد هنا أن يتعلق الطلاق بجميع البدل ولا يقع فى الحال بل يتوقف على اختيارها وإنما لم يتوقف على اختياره هو أيضاً لأن الخلع من جانب الزوج يمين وهو لا يحتمل شرط الخيار ، فإذا هزل به كان هزله كشرط الخيار لها .

وحكم العتق على مال والصلح عن الدم حكم الطلاق .

أما تسليم الشفعة هزلا فإن كان قبل طلب المواثبة فهو كالسكوت فيبطلها ، وإن كان بعده بطل التسليم فتبقى الشفعة لأن تسليمها من جنس ما يبطل بالخيار لأنه فى معنى التجارة لكونه استيفاء أحد العوضين على ملكه فيتوقف على الرضا بالحكم والهزل ينفيه .

ومثل تسليم الشفعة إبراء المديون الكفيل لأن فى هذا الإبراء معنى التمليك وهو يرتد بالرد فيؤثر هذا الهزل .

الإخبارات والاعتقادات :

الهزل فى الإخبارات عامة يبطلها لأن الإقرار يعتمد المخبر به والهزل ينافى ذلك ويدل على عدمه كذلك الهزل فى الاعتقادات وإنما حكموا بردة من قال كلمة الكفر هازلا لاستخفافه .

السفـــه :

السفه خفة فى الإنسان تبعثه على العمل فى ماله بخلاف مقتضى العقل مع عدم اختلال العقل .

والسفه لا ينافى شيئاً من الأحكام الشرعية ، فالسفيه يتوجه إليه الخطاب بحقوق الله وحقوق العباد — إلا أن الشريعة راعت ما فيه من المصلحة فقررت أن يمنع حرية التصرف فى ماله صيانة له ، وفى ذلك تفصيل بيانه :

إذا قارن السفه بلوغه منع عنه ماله إجماعاً ، لقول الله تعالى : (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التى جعل الله لكم قياما وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولا معروفا) ثم علق دفع المال لهم على إيناس الرشد فقال (وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم) .

واعتبر أبو يوسف ومحمد حقيقة الرشد فمهما امتد زمن السفه لا يعطى ماله وإن بلغ من السن ما بلغ .

وجعل أبو حنيفة الرشد مظنة وهى بلوغه خمسا وعشرين سنة لأنه لا بد فيها من حصول رشد ما لمضى زمن التجربة وهو الشرط لأنه ورد فى الكتاب منكراً بأدنى ما يتطلق الأسماء المنكرة .

أما الحجر عليه وهو أن يمنع نفاذ تصرفاته القولية المحتملة للفسخ ، كذلك خلاف . فقال أبو يوسف محمد : يحجر على السفيه نظرا له لأن فيه صيانة ماله ، والحاكم إنما نصب لينظر إلى مصلحة من لا قدرة له من المسلمين .

وقال أبو حنيفة : لا يحجر على السفيه لأن الحجر وإن ترتب عليه مصلحة يترتب عليه مفسدة تربو عليها وهى إهدار أهلية الحر الذى يلحقه بالجمادات وغاية السفه أن يفتقر ويتجرد من المال ، ولا يجوز على الأدنى وهو المال بإهدار الأعلى وهو الأهلية .

قال الذين رجحوا الحجر : إن النص القاضي بمنع السفيه ماله حكمته الخوف من أنه يتلفه وإذا لم يحجر عليه بوقف تصرفاته أمكنه أن يتلفه بتلك التصرفات القولية فلا يفيد منع المال منه — وليست مصلحة الحجر قاصرة عليه بل فيها مصلحة عامة وهي دفع الضرر عن الناس لأنه لو لم يحجر عليه لأمكنه أن يلبس عليهم فيقرضونه فيتلف أموالهم والمصلحة الخاصة تهدر إذا عارضت المصلحة العامة . ومن ذلك أنهم أوجبوا الحجر على الطبيب الجاهل والمفتي الذي يعلم الناس الحيل والمكارى المفلس وإن كان في ذلك إضاعة لحريتهم لكنه يدرأ عن العامة مفاسد ، فإن الأول يضر الأديان والثالث يضر الأموال :

وجمهور الفقهاء يخالفون أبا حنيفة رحمه الله .

وبعد اتفاق أبي يوسف ومحمد على الحجر اختلفا ، فقال محمد : يثبت الحجر بحصول السفه ولا يتوقف على القضاء لأن السفه هو العلة في الحجر فمتى وجد كان الحجر . وقال أبو يوسف : لا يثبت الحجر إلا بقضاء القاضي لأنه من الفصول المجتهد فيها بسبب أنه متردد بين مصلحة هي النظر للسفيه بإبقاء ملكه ومفسدة إهدار عبارته والذي يرجح إحداهما هو القضاء .

وأيضاً أن السفه صفة للإنسان تعرفها تصرفاته فإن كانت تصرفاته منافية لمقتضى العقل والتدبير دلت على سفهه . ومن هو الذي له القول الفصل في الحكم على هذه التصرفات ؟ ليس إلا القاضي الذي يستقرىء الحوادث ويكون منها حكماً على الشخص أو له .

والقول بثبوت الحجر بنفس من غير قضاء تغرير بالناس لأن كل فرد يعامله من غير أن يكون عنده ما يدل على عدم نفاذ تصرفاته ، وربما لم يكن له مقصد شيء فتثبت للولى حق إبطال هذه التصرفات أو إجازتها وفي هذا إلحاق الضرر بالناس من غير مقتض .

أما الحجر على المديون إذا خيف منه أن يضر مداينيه بالمواضعة مع غيره بيعاً أو إقراراً فاتفقا على أنه لا يثبت إلا بالقضاء لأنه نظر للغرماء فيتوقف على طلبهم

وبحكم القاضي لا يتصرف المديون في المال الذي في يده وقت الحجر إلا معهم، وأما ما أصابه بعد الحجر فلا يلحقه حكم الحجر بل له أن يتصرف فيه وحده.

(٤) السفر:

السفر لا ينافي أهلية الأحكام ولكن الشارع جعله سببا للتخفيف فشرعت ركعتين ابتداء ورخص له في ترك الصوم. غير أن في ذلك تفصيلا وهاك بيانه:

إن وجد السفر أول اليوم فله أن يفطر وأن يصوم وإذا شرع في الصوم فليس له أن يفطر، لكن إذا أفطر لا كفارة عليه لتمكن الشبهة.

وإذا عرض السفر أثناء اليوم لا يحل الفطر. فإن أفطر قبل عروض السفر ثم سافر فعليه الكفارة لأن السبب حصل باختياره وقد تقررت الكفارة قبله وإذا عرض السفر ثم أفطر لم يكن ذلك له وإنما لا تجب عليه الكفارة لتمكن الشبهة.

ويثبت قصر الرباعية للمسافر بمجرد الشروع في السفر لا بتحققه، لأنه لا يتحقق إلا بعد أن يسافر ثلاثة أيام بلياليها أو ما يوازي ذلك. ولو أقام قبل التحقق تصح الإقامة ولزمت أحكامها ولو كان في المفازة، أما بعد تحقق السفر فلا تصح إقامته إلا في مكان يصلح للإقامة من مصر أو قرية لأن ذلك رفع للسفر بعد تحققه فلا تؤثر فيه نية الإقامة في غير محلها.

ولا يمنع سفر المعصية الرخصة كما قدمنا ذلك في متعلق أحكام النهي.

(٥) الخطأ:

الخطأ أن يقصد بالفعل غير المحل الذي تقصد به الجناية. مثاله: صائم تمضمض فسرى الماء إلى حلقه، ورامى صيد أصاب إنسانا، فإن الصائم قاصد إدخال الماء إلى فيه لا إلى حلقه، الذي هو محل الجناية، والرامي قاصد الطير لا الإنسان. والخطأ فيه جناية عدم التثبت ولذا يؤاخذ به من هذه الجهة، فلا تقدر العقوبة فيه بقدر الجريمة نفسها وإنما بقدر عدم التثبت الذي أدى إلى حصولها والحقوق بالنسبة للخطأ نوعان: حقوق لله، وحقوق للعبد.

فأما حقوق الله فقد جعل الشارع الخطأ عذرا فيها إذا اجتهد لأنه تثبت على قدر ما يمكنه فرضاً وجعله شبهة تدرأ العقوبات فلا يؤاخذ المخطىء بحد ولا قصاص لما قلنا إن العقوبة فيه ليست على قدر الجريمة نفسها .

وأما حقوق العبد فليس الخطأ عذرا فيها فيضمن المتلف خطأ قيمة ما أتلف وعليه الدية فى القتل لأنها تعويض مالى عما أصاب ورثة المقتول من الضرر لكن خفف عنه هذا التعويض فوجبت الدية مخففة ، ولما فيه من التقصير وجب به ما تردد بين العقوبة والعبادة وهو الكفارة .

وأوقع الحنفية طلاق المخطىء قضاء لأن الغفلة عن معنى اللفظ خفى وفى الوقوف على قصد حرج لأنه أمر باطن وله سبب ظاهر وهو العقل والبلوغ فأقيم تمييز البلوغ مقامه قال ابن الهمام : أما فيما بينه وبين الله فهى امرأته .

(٦) الإكراه :

الإكراه حمل الإنسان غيره على ما لا يرضاه قولا أو فعلا بحيث لو خلى ونفسه لما باشره .

وقبل الكلام على أحكامه نبين معنى كلمتين تردان فى حكمه وهما الاختيار والرضا .

فالاختيار معناه ترجيح فعل الشىء على تركه والرضا الارتياح إلى فعل الشىء وجميع الأفعال الصادرة عن الإنسان لا بد لها من اختيار إلا أنه قد يكون صحيحاً إذا كان منبعثاً عن رغبة ، وقد يكون فاسداً إذا كان ترجيحاً لأهون شرين . ولا يلزم من وجود الفعل من الإنسان رضاه به أى ارتياحه إليه .

قسم الحنفية الإكراه إلى قسمين :

الأول : إكراه ملجىء ، وهو أن يكون السبب الذى به الإضطرار إلى الفعل يفوت نفساً أو عضواً وغلب على الفاعل حصوله .

الثانى : إكراه غير ملجىء . وهو أن يكون السبب الذى به التهديد ضربا لا يفضى إلى تلف عضو أو حبسا .

وحكم الأول أنه يفسد الاختيار ويعدم الرضا ، وحكم الثانى أنه يعدم الرضا ولا يفسد الاختيار .

والذى لاحظوه فى هذا التقسيم هو القدرة على الصبر وعدمها ، فالأول لا قدرة على الصبر معه ولذلك جعلوا الاختيار فيه فاسدا والثانى يمكن الصبر عليه فلم يجعلوه مؤثرا فى الاختيار :

ونحن نرى أن جعل فوات النفس والعضو هو وحده الذى يزيل عن الإنسان قدرة الصبر وما عداه لا يزيلها غير واضح ، لأن تأثير الأذى فى أنفس الناس غير متحد ، فمن الناس من لا يمكنه الصبر على قليل الضرب والحبس بل والإهانة ، ومنهم من يصبر على كل شىء حتى الموت ، فلم يكن ما لاحظوه مناطا صحيحاً لاعتبار الإكراه ملجئا أو غير ملجىء لأن ذلك لا يطرد ولا يغلب .

أثر الإكراه :

المكره عليه ثلاثة أقسام :

الأول : أقوال لا تقبل الفسخ . الثانى : أقوال تقبله . الثالث : أفعال .

أما القسم الأول فلا تأثير للإكراه فيه من حيث نفاذه ، فإذا أكره على طلاق زوجته أو عتق عبده نفذ سواء كان الإكراه ملجئا أو غير ملجىء وإذا قارنه إتلاف مالى ضمنه الحامل فيضمن قيمة العبد ، ولو لم يقل الحنفية بنفاذ هذه الأقوال لما كان لأيمان البيعة فى عهدهم قيمة ، لأن الناس كانوا يحلفونها مكرهين ، وخالفهم فى ذلك سائر الأئمة المجتهدين لأنهم لم يروا تحميل القائل تبعة قوله مع ظهور أنه لم يفعله رغبة فيه ولا اختياراً له وإنما هو بسلطان قاس لم يجد حيلة فى دفعه عنه ، والسنة تساعدهم على ذلك .

وأما القسم الثانى فأثر الإكراه فيه الإفساد مع الانعقاد لوجود المحلية ، فإذا باع أو أقر مكرهاً كان البيع فاسدا والإقرار لاغياً لقيام القرينة على عدم صدق الخبر ، وسواء فى ذلك الإكراه الملجىء وغيره . كان من اللازم أن يحكم بعدم انعقاد البيع

أصلا لظهور أن التراضى من ماهية العقود لا أنه شرط فيها ولذلك يعرفون البيع بأنه مبادلة مال بمال عن تراض وإن كان بعض الفقهاء ينكر أن كلمة عن تراض من تمام التعريف ويرى الاقتصار فيه على مبادلة مال بمال .

والقسم الثالث يتنوع إلى نوعين :

الأول : ما لا يمكن فيه أن يكون الفاعل آلة للحامل ، وهنا لا أثر للإكراه فيه بل يلزم الفاعل حكمه ويقتصر عليه ، ومثال ذلك الزنا وإفساد الصوم وشرب الخمر فيفسد صوم الفاعل ، ولكن لما كان الزنا والشرب يوجبان حدا والحدود تسقط بالشبهات لم يوجبوا على الفاعل حدا .

الثانى : ما يمكن أن يكون فيه الفاعل آلة للحامل وهذا وعلى وجهين : الأول : أن يلزم على اعتبار الفاعل آلة تبدل محل الجناية الذى يستلزم مخالفة الحامل فيما أكره عليه والمخالفة تنتج بطلان الإكراه لأنه متى خالف فقد فعل طائعاً لا مكرها وهذا حكمه كالنوع الأول ، وهاك مثالين له :

(ا) أكره محرماً آخر على قتل صيد والقتل جناية على الإحرام فالحامل أراد من الفاعل الجناية على إحرام نفسه فلو جعلنا الفاعل آلة للحامل كان الفعل جناية على إحرام الحامل وهو غير ما أكره عليه فيبطل الإكراه ، لذلك قالوا إن الفاعل ضامن جزاء ما قتل من الصيد ، وإنما أشركوا معه الحامل فى الضمان لأنه فوق الدال على الصيد ، وقد ضمنوا الدال فهذا أولى .

(ب) أكره شخص آخر على بيع متاع له وتسليمه . أراد الحامل من الفاعل أن يبيع ويسلم تسليما هو أثر البيع فلو جعلنا الفاعل آلة فى التسليم للحامل تبدل الحال لأنه يصير هذا التسليم تسليم مغصوب اغتصبه الحامل ثم سلم إلى المشترى وليس هذا هو المقصود بالإكراه ، ولذلك قالوا إن التسليم ينسب للفاعل فيلتحق بالعقد الفاسد فيملكه المشترى ملكا فاسدا كسائر البيوع الفاسدة .

الثانى : ألا يلزم على اعتباره آلة تبدل محل الجناية وهذا فيه تفصيل بين أن يكون الإكراه ملجئاً أو غير ملجىء .

فإن كان ملجئاً نسب الفعل إلى الحامل ابتداء ، ومثال ذلك الإكراه على إتلاف مال أو اتلاف نفس فيلزم الحامل ضمان المال ويقتص منه وحده في القتل العمد كما هو رأى أبي حنيفة ومحمد ، ويلزمه الكفارة ، وأسقط عنه أبو يوسف القصاص لأن العلة وهي مباشرة الجناية لم توجد ، ومن هذه الجهة وهي المباشرة قال زفر بالقصاص من الفاعل وحده لأنه هو المباشر والمباشرة هي العلة في ثبوت القصاص — وإن كان القتل خطأ كما لو أكرهه على رمى صيد فأصاب إنساناً لزمت الدية عاقلة الحامل ويحرم الحامل من الإرث إذا أكره على قتل من يرثه الحامل ولا يحرم الفاعل الإرث إذا أكره على قتل من يرثه ، ويأثم كل من الفاعل والحامل في العمد والخطأ لعدم التثبت ، أما الحامل فلحمله . وأما الفاعل فلأنه آثر حياة نفسه على من هو مثله وفي الخطأ لعدم التثبت ، وسيأتي تفصيل ذلك ، وإن كان الإكراه غير ملجيء اقتصر الحكم على الفاعل لعدم فساد اختياره فيضمن ما أتلفه من الأموال ويقتص منه في القتل العمد .

هذا كله من حيث نسبة الفعل إلى الحامل والفاعل .

أما من حيث حل الإقدام من الفاعل على الفعل وعدمه ففيه تفصيل : وذلك أن المحرم الذي يكره عليه إما محرم لا تسقط حرمته ولا يرخص فيه كالقتل وجرح الغير وزنا الرجل ، وهذا لا يحل الإكراه والإقدام عليه — وإما محرم تسقط حرمته عند الاضطرار ويرخص فيه كأكل الميتة والخمر والخنزير وهذا يبيح الإكراه الملجيء والاقدام عليه لأنه نوع من الاضطرار وقد قال الله سبحانه وتعالى : (إلا ما اضطررتم إليه) ، ويأثم إذا تأخر .

أما ما يرخص فيه من غير أن تسقط حرمته كالتكلم بكلمة الكفر وإتلاف مال المسلم وما يحتمل السقوط بالاعذار كالصلاة والصيام والزكاة والحج فهذا يبيح له الاكراه والإقدام عليه لكنه لو صبر فلم يقدم لم يأثم بل يكون مثاباً ولو قتل كان شهيدا (راجع فصل الرخص) .

ولا يبيح الإكراه غير الملجيء الاقدام على القسم الثاني وهو ما تسقط حرمته بالاضطرار وإنما يورث شبهة تسقط الحد في شرب الخمر استحسانا .

وإذ قد بينا أصل الحنفية فى الإكراه فلتبين أصل الشافعى فيه لأنه أيسر وأعدل. قسم الشافعى الإكراه إلى قسمين :

(١) إكراه بحق . (٢) إكراه بغير حق .

فإن كان إكراهاً بحق لا تنقطع نسبة الفعل عن الفاعل فيصح بيع المديون القادر على وفاء دينه ماله للإيفاء ويصح طلاق المولى من زوجته بعد انقضاء المدة .

وإن كان بغير حق فهو على نوعين : الأول الإكراه على فعل أباح الشارع الاقدام عليه بسبب الاكراه ، وهذا حكمه أن تنقطع نسبة الفعل عن الفاعل سواء كان قولا أو فعلا ، لأن صحة القول إنما تكون بقصد المعنى وصحة العمل إنما تكون باختياره ، والإكراه يفسدهما ، ونسبة الفعل إلى الفاعل من رضاه إضرار به والعصمة تدفعه ، ثم إذا أمكنت نسبته إلى الحامل نسب إليه كما لو أكره إنساناً على إتلاف مال غيره كان الضامن هو الحامل وإذا لم تمكن نسبته إلى الحامل لغا ، كما لو أكره على طلاق أو عتق أو بيع أو إقرار .

الثانى : الاكراه على فعل لم يبح الشارع الاقدام عليه بالاكراه كالقتل والزنا ، وهذا لا تنقطع نسبته عن الفاعل فيقتص من الفاعل لمباشرة القتل كما يقتص عنده من الفاعل لتسببه .

والإكراه عند الشافعى بحبس مخلد وضرب مبرح وقتل سواء فى الحكم ، بخلاف إتلاف المال وإذهاب الجاه ، وترد الملاحظة السابقة على هذا ، والله أعلم .

* * *

الكتاب الثانى

فى كيفية استثمار الأحكام من الألفاظ

من عادة الأصوليين أن يبدأوا مباحث هذا الباب بمسألة وضع ا ت ، أهى

اصطلاح أم توقيف ؟ ولم نر لإدخالها فى هذا الفن سبباً يحمل عليه وإنما يبحث فيها مؤرخو اللغات والذى يهمنا من اللغة معرفة الطرق التى تثبت بها .

طرق معرفة اللغة :

(طرق معرفة اللغة : النقل المتواتر أو أخبار الآحاد أو استنباط العقل من النقل ، ولا قياس فى اللغة)

الطرق التى ندرك بها معانى الألفاظ هى إما النقل المتواتر وهو ما رواه جمع يؤمن عدم تواطؤهم على الكذب كألفاظ السماء والأرض والنار والهواء ومشاكل ذلك ، وأما أخبار الآحاد كغريب الألفاظ ، وأما استنباط العقل من النقل كما يقال الجمع المحلى عام لأنه لو لم يكن عاما متناولا لجميع الأفراد لم يجز فيه الاستثناء . أما العقل الصرف فلا شأن له فى إدراك اللغات .

بقيت مسألة تنازع فيها الأصوليون وهى ثبوت اللغة بالقياس ، ومعنى ذلك أن يسمى مسمى باسم وفى ذلك المسمى معنى يظن اعتباره فى التسمية لدورانها مع ذلك المعنى ثم يوجد ذلك المعنى فى غير المسمى الذى ثبت وضع اللفظ له فهل يصح إطلاق ذلك اللفظ على المسمى الذى وجد فيه ذلك المعنى إطلاقاً حقيقياً كما يطلق على المسمى الذى نقل وضعه له أولا يصح ذلك الإطلاق .

مثاله : الخمر ثبت وضعه للنيىء من ماء العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد ، وفيه معنى الستر لأنه يستر العقل . ويظن أن هذا المعنى هو علة التسمية ، ثم وجد ذلك المعنى نفسه فى النبيذ المتخذ من التمر أو التفاح مثلا ، فهل يصح إطلاق لفظ الخمر عليه إطلاقاً حقيقيا . كما يطلق على المعتصر من العنب ، أو يختص الإطلاق الحقيقى بما خامر من من ماء العنب ؟ ومثله لفظ السارق وضع لمن يأخذ المال خفية من حرز ، وقد وجد ذلك المعنى وهو الأخذ خفية فى النباش الذى يأخذ أكفان الموتى ، فهل يصح إطلاق لفظ السارق عليه حقيقة أولا ؟

قالت طائفة : نعم يجوز هذا الإطلاق ، وقالت طائفة : لا يجوز .

والأصح هو الثانى ، لأن العرب إذا عرفتنا أن الخمر موضوع لما اعتصر من ماء العنب خاصة فوضعه لغيره تقول عليهم واختراع فلا يكون لغتهم ، بل يكون وضعا من جهتنا ، وإن عرفتنا أنها وضعته لكل ما يخامر العقل أو يخمره ثبت الاسم متى وجدت العلة بتوقيفهم لا بقياسنا ، وإن سكتوا عن الأمرين احتمل أن يكون معنى الخمر العصير من ماء العنب ، وأن يكون كل ماخامر العقل خمرا فلم نتحكم عليهم ونتقول ، لغتهم هذه وقد رأيناهم يضعون الاسم لمعنى فيه ويخصصونه بالمحل ، كما سموا الفرس أدهم لسواده وكميتا لحمرته ، ولا يسمون الثوب الأسود أدهم ولا الأحمر كميتا لأنهم ما وضعوا الأدهم لمطلق أسود ، ولا الكميت لمطلق أحمر ، وكما سموا الزجاج الذى تقر فيه المائعات قارورة ، وإن وجد ذلك المعنى فيهما .

الأسامى الشرعية :

ورد فى لسان الشارع ألفاظ عربية مستعملة فى معان أكثر مما كانت قد وضعت له كلفظ الصلاة فإنها موضوعة فى أصل اللغة للدعاء ، ثم أريد بها شرعا مجموع الأقوال والأفعال المعلومة . وكلفظ الزكاة فإن معناها اللغوى النماء ، ثم أريد بها شرعا قدر معين من المال يعطى لمن أمر الله بإعطائه إياه ، إلى غير ذلك من الألفاظ ، فهل نقل الشارع هذه الألفاظ عن وضعها اللغوى من غير ملاحظة لذلك الوضع أو أنه استعملها فى معناها اللغوى من غير نقل ولا تصرف أو أنه تصرف فيها بالتقييد بعد الإطلاق واستعملها على طريق التجوز ، ثم اشتهرت فصارت حقائق عرفية للشارع ؟

قال المعتزلة والخوارج وطائفة من الفقهاء بالأول ، وقد رد عليهم القاضى مذهبهم بمسلكين : (الأول) أن هذه الألفاظ يشتمل عليها القرآن ، والقرآن نزل بلغة العرب فلو أخذ اللفظ واستعمله فى غير ما وضعوه له لم يكن من لغتهم وإن كان عربى الأصل وكذلك إذا استعمله فى بعض موضوعه أو متناولا لموضوعه ولغير موضوعه . (الثانى) أن الشارع لو نقل الألفاظ عن معانيها اللغوية إلى معان أخرى للزمه تعريف الأمة بالتوقيف ذلك النقل ، فإنه إذا خاطبهم بلغتهم لم يفهموا إلا موضوعها ، ولو ورد فيه توقيف لكان متواترا لأن الحجة لا تقوم بالآحاد ، ثم رد على ما احتجوا به بما يأتى:

(١) احتجوا بقوله : وما كان الله ليضيع إيمانكم) وأراد به الصلاة نحو بيت المقدس ، وقال صلى الله عليه وسلم : « نهيت عن قتل المصلين » وأراد به المؤمنين ، وهو خلاف الوضع اللغوى .

وأجاب عن ذلك بأن المراد بالإيمان التصديق والقبلة ، وأراد بالمصلين المصدقين بالصلاة ، وسمى التصديق صلاة على سبيل التجوز ، وعادة العرب تسمية الشيء بما يتعلق به نوعاً من التعلق والتجوز من نفس اللغة .

(٢) احتجوا بقوله عليه الصلاة والسلام : « الإيمان بضع وسبعون شعبة أعلاها شهادة أن لا إله إلا الله وأدناها إماطة الأذى عن الطريق » وتسمية الإماطة إيماناً خلاف الوضع .

وأجاب عن ذلك بأن هذا الحديث من أخبار الآحاد فلا يثبت به مثل هذه القاعدة وإن ثبتت فهذه الشعب دليل الإيمان فتجوز بتسميتها إيماناً .

(٣) واحتجوا بأن الشرع وضع عبادات لم تكن معهودة فافتقرت إلى أسام وكانت استعارتها من اللغة أقرب من لغة أخرى أو إبداع أسام لها .

وأجاب عن ذلك بأنا لا نسلم أنه حدث فى الشريعة عبادة لم يكن لها اسم فى اللغة ، وإذا قيل إن الصلاة فى اللغة ليست عبارة عن الركوع والسجود والحج ليس عبارة عن الطواف والسعى ، قلنا ليس للصلاة فى الشرع أيضاً عبارة عنه بل الصلاة عبارة عن الدعاء كما فى اللغة ، والحج عبارة عن القصد ، والصوم عبارة الإمساك ، والزكاة عبارة عن النمو ، لكن الشرع شرط فى إجراء هذه الأمور أموراً أخرى تنضم إليها : فشرط فى الاعتداد بالدعاء الواجب انضمام الركوع والسجود إليه ، وفى قصد البيت أن ينضم إليه الوقوف والطواف ، والاسم غير متناول لكنه شرط الاعتداد بما ينطلق عليه الاسم فالشرع تصرف بوضع الشرط لا بتغيير الوضع .

ومن هذا يتبين أن القاضى يرى أن الشارع لم يتصرف فى الوضع اللغوى أدنى تصرف ، بل أبقى تلك الأسامى على ما هى عليه إلا أنه تصرف فى الشروط التى تجعل

المسمى اللغوى مجزئا . أما الغزالى فإنه توسط بين القولين فقال لا سبيل إلى إنكار تصرف الشرع فى هذه الأسامى ولا سبيل إلى دعوى كونها منقولة عن معانيها اللغوية بالكلية ولكن عرف اللغة تصرف فى الأسامى من وجهين : أحدهما التخصيص ببعض المسميات كما فى الدابة فتصرف الشرع عرف فى الاستعمال كما للعرب . والثانى إطلاقهم الاسم على ما يتعلق به الشىء ويتصل به كتسميتهم الخمر محرمه والمحرم شربها، فتصرفه فى الصلاة كذلك لأن الركوع والسجود شرطه الشرع فى إتمام الصلاة فشمله الاسم بعرف استعمال الشرع ، إذ إنكار كون الركوع والسجود ركن الصلاة ومن نفسها بعيد ، فتسليم هذا القدر من التصرف بتعارف الاستعمال للشرع أهون من إخراج السجود والركوع من نفس الصلاة وهو كالمهم المحتاج إليه إذ ما يصوره الشرع من العبادات ينبغى أن يكون لها أسام معروفة ولا يوجد ذلك فى اللغة إلا بنوع تصرف فيه ،

وأما ما استدل به القاضى من أن القرآن عربى فهذا لا يخرج هذه الأسامى عن أن تكون عربية ولا يسلب اسم العربى عن القرآن فإنه لو اشتمل على تلك الكلمات بالعجمية لكان لا يخرجه عن كونه عربيا أيضا ، وأما قوله إنه كان يجب عليه التوقيف على تصرفه فهذا أيضا إنما يجب إذا لم يفهموا مقصوده من هذه الألفاظ بالتكرير والقرائن مرة بعد أخرى ، فإذا فهم هذا فقد حصل الغرض فهذا أقرب عندنا مما ذكره القاضى رحمه الله ، وإليه نميل .

ومن هذا البيان يتضح خطأ ابن الهمام فى قوله : وما قيل الحق إنها مجازات اشتهرت يعنى فى لفظ الشارع مذهب القاضى . يشير بذلك إلى ما قاله البيضاوى فى المنهاج . وإنما كان قول ابن الهمام خطأ لما عرفته من أن القاضى أبا بكر لا يقول فى الأسماء الشرعية بنقل ولا تجوز ، بل أراد الشارع بها معانيها اللغوية وما زاد عن الحقيقة اللغوية شروط زائدة عنها وأن الشارع لم يتصرف فى المسميات أصلا وإنما تصرف فى الشروط . وأما كونها مجازات فهو رأى آخر وهو رأى الغزالى والرازى وهو وسط بين رأى المعتزلة القائلين بالنقل من غير مراعاة المعنى اللغوى ، فلا يلزم أن يكون هناك مناسبة بين المنقول منه والمنقول إليه وبين رأى القاضى الذى يقول

ببقاء الكلمة على وضعها من غير تصرف ، وكذلك قوله عن فخر الإسلام حيث قال: إن الصلاة اسم للدعاء سمى بها عبادة معلومة لما أنها شرعت للذكر فإن الكمال زعم أن هذا ليس إلا مذهب القاضى وهو خطأ ، ومنشأ الخطأ عدم تحريره لمذهب القاضى فإنه استبعد أن يكون قد قال ببقاء تلك الألفاظ على حقائقها اللغويه لأن كون الصلاة للأفعال المخصوصة فى عهده صلى الله عليه وسلم لايقبل التشكيك ولكن الغزالى أدرى بمذهب القاضى والذى أوردناه منقول عنه .

تقسيمات اللفظ :

(اللفظ جامد ومشتق ولايجوز أن يشتق اسم لذات والمعنى قائم بغيرها) تعريف الجامد والمشتق من اختصاصات اللغة وإنما احتجنا إلى ذكره لتوضيح المسائل المبينة على المشتق .

(١) إذا اشتق اسم الذات ، فلا بد أن يكون المعنى الذى يدل عليه المشتق قائما بالذات التى اشتق الاسم لها ولا يجوز أن يكون قائما بغيرها . فإذا قلت الله قادر فمعناه أنه ذات قامت بها صفة القدرة ، وإذا قلت متكلم فمعناه ذات قامت بها صفة التكلم . وبذلك يبطل قول المعتزلة فى تفسير أن الله متكلم أنه خلق الكلام فى جسم كالشجرة التى سمع منها موسى صلوات عليه كلام الله .

وقالوا فى توجيه كلامهم : إنه ثبت إطلاق المتكلم على الله وقيام التكلم بذاته محال لأن الكلام أصوات وحروف وهى أعراض حادثة لا تقوم بالذات القديمة فلزم أن يكون معناه خالق الكلام فى جسم .

وإذ رجعنا إلى اللغة لا نرى فيها تفصيلا بين من يمتنع قيام المعنى به فيجوز أن يطلق عليه المشتق والمعنى قائم بغيره ، وبين من لايمتنع القيام به فلايجوز بل إذا امتنع قيام المعنى بالذات لم يصغ لها المشتق أصلا فإذا رأينا المشتق قد صيغ لها علمنا أن المعنى قائم بها فالتكلم صفة قائمة بذاته تعالى .

ولو كان المعتزلة قد ادعوا أن هذا الإطلاق مجاز لارتفع النزاع ، غير أنه فهم من سوق الأصوليين لأدلتهم إنهم إنما يريدون الإطلاق الحقيق .

قالوا : قد ثبت الخالق وصفا الله تعالى وليس مشتقاً من الخلق بمعنى التأثير لأنه يترتب على ذلك محال ، إذ لو كان التأثير قديماً لزم قدم العالم لاستحالة تخلف الأثر — وهو العالم — عن المؤثر فيلزم وجود العالم فى الأزل ، وإن كان حادثا لزم التسلسل لأنه محتاج إلى تأثير والتأثير محتاج إلى تأثير ، وهكذا فيلزم وجود حوادث لانهاية لها وهو محال كما عرف فى موضعه من كتب الكلام . وإذا بطل أن يكون المعنى المأخوذ منه الخالق هو الخلق بمعنى التأثير كان المراد به الخلق بمعنى المخلوق كما فى قوله تعالى : (لخلق الله أكبر من خلق الناس) أى لمخلوق الله أكبر من مخلوق الناس وإذا ثبت هذا فالمعنى الذى هو المخلوق ليس قائما بالذات لأن منه جواهر تقوم بأنفسها فثبت أنه قد يشتق اللفظ لذات وليس المعنى قائما بها .

والجواب عن ذلك أن معنى الخالق أنه متصف بالخلق ، والمراد به بالنسبة لله تعالى تعلق قدرته بالإيجاد ويكفى فى الاشتقاق هذا القدر من الانتساب . فليكن هو المراد بقيام المعنى بذات ما اشتق له المشتق فى هذه الصفات . وعلى ذلك يكون معنى قول أبى حنيفة رحمه الله : إن الله خالق قبل أن يخلق ، أن له قدرة الخلق وإلا قدم العالم وهو باطل ، ويراد بصفة الخلق بالفعل تعلق القدرة على وجه الإيجاد بالمقدور ، وهذا التعلق هو عرض النسبة الإيجادية للقدرة وهذا التعلق حادث .

(٢) (الوصف حين قيام المعنى بالذات حقيقة وفيما قبله وما بعد انقضائه مجاز) .

قيام المعنى بالذات إما أن يكون فى زمان مستقبل ، وإما أن يكون فى الزمن الحاضر ، وإما أن يكون فى زمن قد مضى ، فإذا أطلقت الصفة على الذات قبل أن يقوم بها لعلاقة الأول فذلك مجاز اتفاق كما تقول سارق لمن عزم على السرقة ، وإذا أطلقت عليها والمعنى قائم بها كان ذلك حقيقة اتفاقا كما تقول سارق للمتلبس بالسرقة وهى أخذ الشىء خفية ، وإذا أطلقته على الذات بعد انتهاء الفعل كما تقول سارق لمن انتهى من السرقة فهو محل خلاف ، قال بعض : يكون الإطلاق مجازا ، وقال : آخرون حقيقة ، وفصل آخرون فقالوا : إن كان المعنى مما يمكن بقاؤه اشترط بقاؤه للإطلاق الحقيقى ، وإن لم يمكن بقاؤه لم يكن شرطا ، والممكن بقاؤه هو المعانى

الذ ـ كالقيام والقعود . وللذى يمكن بقاؤه هو المعانى التدريجية التى لا بقاء لها كالتكلم والتحرك .

احتج القائلون بالمجازية : بأنه يصح نفى الوصف عن الذات من غير تقيد ، فتقول لمن انتهى من قيامه وقعد : هذا ليس بقائم ، وصحة النفى من غير قيد دليل مجازية الإطلاق إذا وجد ، وهذا الدليل يناقش بأنكم إن أردتم صدق هذا النفى فى الحال ، فهذا نفى مقيد لا مطلق ، وإن أردتم ـدة غير مقيد بزمن فذلك ممنوع .

وثانياً : لو كان الإطلاق ـ ـة باعتبار سبق اتصاف الذات بالمعنى لكان حقيقة باعتبار أن الذات ستتـ بالمعنى ، وبيان الملازمة أنه يصح باعتبار ثبوته فى الحال، ـ كونه فى الحال إما أن يكون هو مناط الإطلاق فينتفى فيما سبق وما لحق ، وإما ألا يكون معتبراً فيه فيكون حقيقة فيهما ، وغير هذين الاعتبارين تحكم ، وقد ثبتت المجازية فى الإطلاق قبل الاتصاف فلتثبت فى الإطلاق بعده ، ويرد هذا الدليل باختيار هذا القيد غير معتبر فى حقيقة الإطلاق ولا يلزم منه عدم اعتبار قيد آخر فى الإطلاق الحقيق ، بل قد يشترط المشترك بين الحال والماضى وهو كونه ثبت له الو ـ إما قائما وإما منقضيا .

واحتج القائلون بالحقيقة بأدلة :

(١) إجماع اللغويين على صحة « كاتب أمس » والإطلاق أصله الحقيقية ،وعلى أنه اسم فاعل ، فلو لم يكن المتصف به فاعلا حقيقة لما أجمعوا عليه عادة .

ويعارض هذا الدليل إجماعهم على صحة « كاتب غدا » وهو مجاز بالإجماع .

(٢) لو لم يصح إطلاق المشتق حقيقة لم يصح قولنا : مؤمن ، لنائم وغافل ، لأنهما غير مباشرين للإيمان ، وهذا باطل للإجماع على أن المؤمن لا يخرج عن كونه مؤمنا بنومه وغفلته ، وإلا لجاز أن يقال للمؤمن كافر حقيقة لكفر سبق منه والإجماع على منعه .

والجواب : منع الملازمة الأولى لأن الإيمان ما دام مودعا حافظة المدرك فهو

قائم به ، فيكون كل من النائم والغافل مؤمنا حقيقة لقيام المعنى به وتسليم الملازمة الثانية ولا تفيدهم ، لأنه لو أجمع الشرعيون على منع إطلاق هذا اللفظ لم يلزم ذ منع إطلاقه لغة حقيقة .

فإن قيل : كيف يطلق اللفظان الدالان على معنيين متضادين إطلاقا حقيقيا فى وقت واحد لشخص وحدا ، فيقال مؤمن وكافر ؟ وهل هذا إلا جمع بين الضدين ؟ يجاب بأن ذلك إنما يكون جمعا بين الضدين لو قام معناهما فى وقت صحة الإطلاقين ، وليس المدعى سوى كون اللفظ بعد انقضاء المعنى حقيقة ، وأين هذا من قيام معنى الضد فى الحال ليجتمع المتنافيان ؟ فإحدى الحقيقتين لا يقارنها ثبوت المعنى حتى يجتمع الضدان .

لو ثبت اشتراط بقاء المعنى لصحة الإطلاق لم يكن للمشتقات من المصادر السيالة حقيقة مثل متكلم ومخبر ، لأن معنى التكلم والإخبار لا يتصور حصوله إلا بحصول أجزائه وهى حروف تنقضى أولا فأولا ، ولا تجتمع فى حين . فقبل حصولها لم يتحقق وبعد الحصول انقضى ولا يكون الإطلاق حقيقيا إلا فى المسائل الآتية وهى التى تجتمع أجزاء معانيها فى آن واحد كالقيام والعقود واللازم باطل .

والجواب أن بقاء المعنى يشترط إن أمكن بقاؤه وإن لم يشترط بقاء جزء من المعنى مع إطلاق اللفظ .

ومن رأى ابن الهمام أن هذا التفصيل يجب أن يكون مراد مطلق الاشتراط ضرورة لا مذهبا ثالثا ، فهو وإن قال يشترط بقاء المعنى يريد وجود شىء منه، فلفظ مخبر إذا أطلق حال الاتصاف ببعض الأخبار يكون حقيقة لأن مثل ذلك يقال فيه أنه حال اتصاف بالاخبار عرفا وإذا كان كذلك وجب أن يحمل كلامه عليه، ومن المستبعد أن يقول أحد لفظ مخبر فى حال الإخبار مجاز، وإنه لم يستعمل قط حقيقة .

وقد وضع ابن الحاجب المسألة من غير أن يرجح رأيا ، واختار ابن الهمام أن الإطلاق الحقيقى لا يكون إلا لمن قام به المعنى فى الحال لسبق ذلك إلى الفهم . وهو ظاهر كلام اللغويين فى المجاز المرسل ، فقد جعلوا الإطلاق قبل حصول المعنى مجازاً علاقته الأول وبعد انقضائه مجازا علاقته السبق، وهو الذى يترجح عندنا ،

القول فى الدلالات

التقسيم الأول :

قسموا دلالة اللفظ إلى وضعية وعقلية ، وقسموا الوضعية إلى لفظية وغير لفظية ، واللفظية إلى مطابقة باعتبار إضافتها إلى تمام ماوضع له اللفظ وتضمنه باعتبار إضافتها إلى جزء ماوضع له اللفظ والتزام باعتبار إضافتها إلى لازم المعنى الموضوع له اللفظ ، والذهن ينتقل من اللفظ إلى تمام ما وضع له وجزئه ثم ينتقل من ذلك إلى لازمه لزوماً ذهنياً لا انفكاك له ، وهو اللازم بالمعنى الأخص .

ولا تستلزم المطابقية أختيها ، لجواز ألا يكون لما وضع له اللفظ جزء أو لازم بالمعنى الأخص ، وبناء على هذا لا يكون للألفاظ دلالة على المعانى المجازية وإنما هى مرادة بالألفاظ بواسطة القرينة . هذا إصطلاح المناطقة . وأما الأصوليون فالدلالة الوضعية عندهم ماللوضع فيها دخل فى الإنتقال من الشىء إلى غيره ولو فى الجملة . فتتحقق الدلالة الوضعية عندهم فى المجاز لأن للوضع دخلا فى فهم المعنى المجازى إذ لولاه لم يتصور ، وتتحقق الوضعية فى الالتزامية واللزوم فيها بالمعنى الأعم ، وهو ما يحكم به من اللزوم بين شيئين كلما تعقلا .

إصطلاح الحنفية فى الدلالات :

قسم الحنفية الدلالة غير اللفظية إلى أربعة أقسام ، وسموها بيان الضرورة ، وهذه الأقسام الأربعة كلها دلالة سكوت ، وتلحق باللفظية فى إفادة الأحكام .

الأول : أن يلزم عن مذكور مسكوت عنه كما فى قوله تعالى فى بيان ميراث الأبوين : (ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث) فإن هذا السياق يدل على انحصار إرثه فى الأبوين ، واختصاص الأم بالثلث ولازمه المسكوت عنه هو ولأبيه الثلثان ، فليس مجرد السكوت دليلا على ذلك ، وإنما هو ناتج من الانحصار ، وبيان نصيب أحد المستحقين ، كما فى قول القائل : دفعت لك مالى مضاربة على أن لك نصف الربح ،

فعلوم أن الربع منحصر فيهما ، وقد بين نصيب أحدهما فيلزم منه أن نصيب الثانى هو الباقى .

الثانى : دلالة حال الساكت الذى وظيفته البيان مطلقاً أو فى تلك الحادثة كسكوته صلى الله عليه وسلم عند أمر يشاهده من قول أو فعل ، فإنه يدل على الإذن فيه إذا لم ينكره ، ومن هنا كان تقريره صلى الله عليه وسلم قسما من السنة كقوله وفعله ، ومن هذا القسم سكوت البكر إذا استأذنها وليها أو رسوله فى تزويجها من معين فسكتت ، فإن هذا ينزل منزلة الرضا لدلالة الحال .

الثالث : اعتبار سكوت الساكت دلالة كالنطق لدفع التغرير كدلالة سكوته عند رؤيته محجوره يبيع ولا ينهاه على إذنه له فى التصرف . لأن ذلك لو لم يعتبر إذناً لأصاب الناس ضرر إذ هم يستدلون بهذا السكوت على الإذن فلا يمتنعون عن معاملة المحجور ، وهذا تغرير بالناس وضرر لهم ودفع الضرر واجب لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » ومنه دلالة سكوت الشفيع عن طلب الشفعة طلب التقرير بعد تمكنه منه على إسقاط الشفعة لضرورة دفع الضرر عن المشترى .

الرابع : دلالة السكوت على تعين معدود تعورف حذفه ضرورة طول الكلام بذكره كما يقولون مئة ودرهم أو دينار أو قفيز من بر مثلا ، فالسكوت عن تمييز المئة يدل عرفا على أنه فى الأول درهم وفى الثانى دينار وفى الثالث قفيز .

والظاهر أن الدلالة فى هذه الأحوال ليست لمجرد السكوت وإنما هى للقرائن التى حفت بالسكوت . وقسموا دلالة اللفظ إلى أربعة أقسام :

(١) عبارة النص وهو اللفظ ومعناها دلالة اللفظ على المعنى مقصوداً أصلياً أو غير أصلى وذلك أن اللفظ قد يساق للدلالة على معنى فيسمى مقصوداً أصلياً كما سيق قوله تعالى : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع) لقصر العدد على أربع ، فإذا فهم من العبارة معنى آخر لم يسق اللفظ له سمى مقصوداً غير أصلى ، كما دلت هذه الآية على إباحة النكاح . فقصر العدد وإباحة النكاح كلاهما فهم من عبارة اللفظ إلا أن الأول هو الذى سيق له اللفظ والثانى لم يسق له ولا يلزم أن

تكون دلالته على ماسيق له وضعية بالمعنى المنطقي بل يجوز أن تكون التزامية كما في قوله تعالى : (وأحل الله البيع وحرم الربا) فإنها مسوقة للتفرقة بين البيع والربا لأنها رد على المشركين الذين قالوا إنما البيع مثل الربا وهذه التفرقة دل عليها اللفظ التزاماً لأنها لازم متأخر لحل البيع وحرمة الربا .

(٢) إشارة النص وهي دلالته على ما لم يقصد له اللفظ أصلا ، وهذا المعنى يتفاوت الناس في فهمه لأنه يحتاج إلى تأمل : وقد تكون ظاهرة إن كفاها قليل من التأمل ، وتكون غامضة إن احتاجت إلى دقة تأمل ، مثالها قوله تعالى :(وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف) الآية مسوقة للدلالة على أن نفقة الوالدات المرضعات إذا كن مطلقات على الأب ، فهذه عبارة النص ويفهم منها أن الولد يختص النسب بالأب لا بالأم لأن اللام للاختصاص واستنبطوا من ذلك انفراد الوالد بنفقته وأن الولد يكون قرشياً إذا كان أبوه قرشياً لا أمه ، وكذلك يكون كفأ للقرشية تبعاً لأبيه لا أمه . مثال آخر : قوله تعالى في بيان المستحقين للفيء (للفقراء المهاجرين) أشارت الآية إلى زوال ملكهم عما تركوه في ديارهم التي هاجروا منها لأنه وصفهم بالفقراء . مثال آخر : قوله تعالى (أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم) فهي مسوقة لحل الوقاع في ليالي الصيام وأشارت إلى جواز الإصباح جنباً لأنها تدل على الجواز في آخر لحظة من الليل وذلك يستلزم أن يطلع الفجر عليه جنباً لأنه لا وقت يمكن أن يغتسل فيه ثم هو مكلف أن يصوم من أول النهار فيجتمع له وصفا الجنابة والصوم وهذا يستلزم عدم تنافيهما .

ودلالة الإشارة التزامية وإن كان اللزوم في بعض الأحيان خفيا .

ودلالة الإشارة كما قلنا لا يستوي المجتهدون في فهمها ولذلك كانت محل اختلاف كثير وربما فطن بعضهم لما لم يفطن له الآخر ، وفي بعض الأحيان تحمل العبارة من الإشـــارات ما لا تحتمله . لذلك نازع بعض الطلاب في جواز التشريع بالإشارات ، ولكن يرد رأيهم بما قلنا من أن الدلالة التزامية فيكون إذا صح التلازم

بين معنى العبارة وإشارتها أنه يصح الاحتجاج بها ، وإذا لم يصح التلازم لم تكن معتبرة بحال .

وإذا كان هذا التلازم هو المراد من العبارة وحده مجازاً كان هو العبارة لأنه المقصود حينئذ بالسوق .

(٣) دلالة النص هي دلالته على ثبوت حكم ما ذكر لما سكت عنه لفهم المناط بمجرد فهم اللغة وذلك ما يسمى في اصطلاح آخر بالقياس الجلي ، وسواء أن يكون ما سكت عنه أولى بالحكم مما ذكر أو مساويا له ، مثال ذلك قوله تعالى : (ولا تقل لهما أف ولا تنهرهما) فإن عبارته النهي عن التأفف ومناط هذا النهي يفهم بمجرد فهم اللغة وهو الأذى فيدل على النهي عن الضرب والمسكوت عنه أولى من المذكور وهو التأفف .

(٤) اقتضاء النص وهو دلالة اللفظ على مسكوت عنه يتوقف صدق الكلام عليه مثاله قوله عليه الصلاة والسلام : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » الرفع مسلط على الذات والذات لم ترفع قطعا بدليل حصولها فيلزم لصدق الكلام مقدار محذوف هو كلمة حكم فيكون المعنى رفع عن أمتي حكم الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه .

اصطلاح الشافعية في الدلالة :

قسم الشافعية الدلالة إلى قسمين :

الأول : دلالة المنطوق — وهي دلالة اللفظ في محل النطق على حكم المذكور نحو دلالة قوله تعالى : (وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن) على تحريم نكاح الربيبة التي في حجر الرجل من زوجته التي دخل بها . وينقسم المنطوق إلى صريح وغير صريح — فالصريح أن تكون الدلالة ناشئة عن الوضع ولو تضمنا ، وغير الصريح دلالة اللفظ على لازم له .

وغير الصريح ينقسم إلى مقصود للمتكلم من اللفظ وغير مقصود ، والمقصود منحصر استقراء فى الاقتضاء الذى تقدم ذكره فى اصطلاح الحنفية والإيماء وهو اقتران الو · بحكم لو لم يكن الوصف علة له كان القران بعيداً كما فى قوله عليه السلام للأعرابى الذى قال له واقعت أهلى فى نهار رمضان : « إعتق رقبة » فقد اقترن الو · وهو المواقعة بحكم وهو : اعتق ، ولو لم يكن الوصف علة لهذا الحكم استبعدت هذه المقارنة خصوصا من الشارع .

وغير المقصود ي· ر فى دلالة الإشارة التى قدمناها .

الثانى : دلالة المفهوم وهو دلالة اللفظ لا فى محل النطق على ثبوت حكم ما ذكر لما سكت عنه أو على نفى الحكم عنه ، وبهذا انقسم إلى مفهوم موافقة ومفهوم مخالفة ، فمفهوم الموافقة هو أن يدل اللفظ على مساواة المسكوت عنه للمذكور والحكم وقد يسمى لحوى الخطاب ولحنه ، هذا هو الدلالة فى اصطلاح الحنفية ولا فرق فيها بين أن يكون المسكوت عنه أولى بالحكم أولا .

ومفهوم المخالفة أن يدل اللفظ على مخالفة حكم المسكوت عنه للمذكور ويسمى دليل الخطاب وهو خمسة أنواع :

(١) مفهوم الصفة وهو دلالة اللفظ الموصوف بصفة على نقيض حكمه عند انتفاء ذلك الو · ويشترط فى الدلالة ألا يكون الوصف كاشفا ، وأن لا يكون مقصوداً به مدح أو ذم ، وألا يكون قد خرج مخرج الغالب ، وأن لا يكون جواب سؤال عن موصوف بتلك الصفة ، وألا يكون قد قصد به بيان الحكم لذلك الشيء الموصوف لتقدير جهل المخاطب بحكمه أو ظن المتكلم أن المخاطب عالم المسكوت عنه أو غير ذلك من الأسباب ، وجملة الشروط ألا يكون للوصف فائدة غير إثبات نقيض الحكم للمسكوت عنه .

مثال مفهوم الصفة قوله تعالى : (فما ملكت إيمانكم من فتياتكم المؤمنات) دل اللفظ بمفهومه على إثبات نقيض حكم الفتيات المؤمنات وهو الحل للفتيات الكافرات والنقيض هو الحرمة .

(٢) مفهوم الشرط وهو دلالة اللفظ المفيد لحكم معلق بشرط على نقيض ذلك الحكم عند عدم الشرط نحو (وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن) دل على إثبات نقيض حكم أولات الحمل وهو وجوب الإنفاق لغير ذوات الحمل والنقيض هو عدم الوجوب.

(٣) مفهوم الغاية وهو دلالة اللفظ المفيد لحكم عنده مده إلى غاية على نقيض ذلك الحكم بعد الغاية كما فى قوله تعالى: (فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره) دل على إثبات نقيض الحكم المطلقة ثلاثاً وهو عدم حلها، وإثباته لمن تزوجت بزوج آخر ثم طلقت منه، والنقيض هو الحل.

(٤) مفهوم العدد وهو دلالة اللفظ المفيد لحكم عنده تقييده بعدد على نقيض فيما عدا العدد نحو قوله تعالى: (فاجلدوهم ثمانين جلدة).

(٥) مفهوم اللقب وهو دلالة تعليق الحكم باسم جامد على نفى ذلك الحكم عن غيره.

الاحتجاج بالمفهوم:

احتج بالأربعة الأولى بعض الأصوليين ومنهم الشافعية والمالكية، ونفاه آخرون ومنهم الحنفية.

احتج القائلون بالمفهوم:

(١) بأن الشافعى رحمه الله من جملة العرب ومن علماء اللغة وقد قال بدليل الخطاب، كذلك أبو عبيدة من أئمة اللغة فقد قال قوله عليه السلام: «لى الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته» دليله أن من ليس بواجد لايحل ذلك منه.

والجواب عن هذا أنهما إن قالاه عن اجتهاد فلا يجب تقليدهما، وقد صرحا بالاجتهاد إذ قالا: لو لم يدل على النفى لما كان التخصص بالذكر فائدة، وهـــذا الاستدلال معرض للاعتراض وإن كان ما قالاه عن نقل فلا يثبت هذا بقول الآحاد ويعارضه أقوال جماعة أنكروه كمحمد بن الحسن الشيبانى.

(٢) لما قال الله تعالى: (إن تستغفر لهم سبعين مرة فلن يغفر الله لهم) قال عليه السلام: «لأزيدن على السبعين» فهذا يدل على أن حكم ماعدا السبعين بخلافه.

والجواب عن هذا أنه خبر واحد لاتثبت به اللغة قال الغزالى : والأظهر أنه غير صحيح لأنه عليه السلام أعرف الخلق بمعانى الكلام ، وذكر السبعين جرى مبالغة فى اليأس وقطع عن الطمع والغفران .

(٣) إن الصحابة قالوا « الماء من الماء » منسوخ بقول عائشة : « إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل » فلو لم يكن الأول دالا على نفى الماء من غير الماء لما كان هناك تعارض بين الحديثين حتى ينفى أحدهما الآخر ، لأن الأول يكون قد دل على وجوب الماء من الماء والثانى دل على وجوبه من سبب آخر .

والجواب أن هذا خبر آحاد ولو صح فليس مذهبا لجميع الصحابة ، بل لبعضهم من طريق الاجتهاد ولا يجب فى الاجتهاد تقليدهم ، على أن الوارد فى الحديث الأول هو التصريح بطرفى النفى والإثبات وهو لاماء إلا من الماء ونفى الحكم عما عدا المقصور عليه منطوق ولا مفهوم كما يأتى :

(٤) ما ورد من أن يعلى بن أمية سأل عمر بن الخطاب رضى الله عنه : ما بالنا نقصر وقد أمنا ؟ فقال : تعجبت مما تعجبت منه ، فسألت النبى صلى الله عليه وسلم فقال : « هى صدقة تصدق الله بها عليكم . أو على عباده — فاقبلوا صدقته » وتعجبهما من بطلان مفهوم قوله تعالى : (إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا) .

والجواب عن ذلك أن هذا لأن الأصل الإتمام ، واستثنى حالة الخوف فكان الإتمام واجبا عند عدم الخوف بالأصل لا بالتخصيص .

(٥) إن ابن عباس فهم من قوله تعالى : (فإن كان له إخوة فلأمه السدس) أنه إن كان له أخوان فلأمه الثلث وكذلك قال : الأخوات لايرثن مع الأولاد لقوله تعالى : (إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك) فإنه لما جعل لها النصف بشرط عدم الولد دل على انتفائه عند وجود الولد .

والجواب أن هذا غايته أن يكون مذهبا لابن عباس ولا حجة فيه خصوصا مع مخالفة أكثر الصحابة له فإذا دل مذهبه على الاحتجاج بالمفهوم دل مذهبهم على نقيضه .

(٦) إذا قال له : اشتر لى فرسا أسود يفهم منه نفى الأبيض ، وإذا قال : اضرب الرجل إذا قام يفهم منه المنع إذا لم يقم .

والجواب : إن هذا إنما كان لأن الأصل منع الشراء والضرب إلا فيما أذن فيه ، والإذن قاصر فبقى الباقى على النفى وتولد منه درك من الفرق بين الأسود والأبيض ، وعماد الفرق إثبات ونفى ومستند النفى الأصل ومستند الإثبات الإذن القاصر ، والذهن إنما ينتبه إلى الفرق عند الإذن القاصر لابه لأن أحد طرفى الفرق كان حاصلا فى أصل .

(٧) إن تخصيص الشىء بالذكر لابد أن تكون له فائدة فإن استوت المعلوفة والسائمة فى وجوب الزكاة بعد الحديث ، فى السائمة زكاة ، واستوى العمد والخطأ فى وجوب الكفارة بعد قول الله تعالى : (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ماقتل من النعم) فلم خصص البعض بالذكر والحكم شامل ، والحاجة إلى البيان تعم القسمين فلا داعى إلى التخصص وإلا صار الكلام لغواً .

والجواب من ثلاثة أوجه :

١ — أن هذا عكس ما يلزم فإنه عبارة عن جعل طلب الفائدة طريقاً إلى معرفة وضع اللفظ ، وينبغى أن يفهم أولا الوضع ثم ترتب الفائدة عليه والعلم بالفائدة ثمرة معرفة الوضع ، إما أن يكون الوضع تبع معرفة الفائدة فلا .

٢ — أن عماد هذا الدليل أصلان : أحدهما أنه لابدمن فائدةللتخصص . والثانى أنه لافائدة إلا الاختصاص بالحكم ، والأصل الأول مسلم والثانى غير مسلم والبواعث كثيرة واختصاص المذكور بالحكم أحدها وعدم العلم بالفائدة ليس هو العلم بعدمها فعماد هذا الدليل هو الجهل بالفائدة .

٣ — أن هذا جار فى مفهوم اللقب وقد اتفق الجميع على أنه لامفهوم له .

(٨) أن التعلق بالصفة كالتعليق بالعلة ، وذلك يوجب الثبوت بثبوت العلة والانتفاء بانتفائها .

والجواب أن الخلاف فى العلة والصفة واحد ، فتعليق الحكم بالعلة يواجب ثبوته بثبوتها ، أما انتفاؤه بانتفائها فلا ، بل يبقى بعد انتفاء العلة على الأصل ، وكيف ومن الجائز تعليل الحكم بعلتين ؟ !

(٩) استدلالهم بـ·· بصات فى الكتاب والسنة خالف الموصوف فيها غير الموصوف بتلك الصفات .

والجواب عنها : أن مخالفتها إما لبقائها على الأصـــل أو معرفتها بدليل آخر أو بقرينة .

حجة من نفى المفهوم :

(١) أن إثبات الحكم للمنطوق هو عبارة اللفظ ، أما نفيه عن المسكوت عنه اقتباساً من مجرد الإثبات فلا يعلم إلا بنقل من أهل اللغة متواتراً أو جارياً مجراه ، أما نقل الآحاد فلا يكفى إذ الحكم على لغة عليها كلام الله بقول الآحاد مع جواز الغلط لا سبيل إليه ولا يحتاج نافى المفهوم إلى مثل هذه الحجة لأنها إنما تطلب ممن يدعى الوضع ولا حاجة إلى الحجة فيها ، لم يضعوه .

(٢) يحسن الاستفهام بعد التخصيص . فمن قال : إن ضربك زيد عامداً فاضربه ، يحسن أن يقول : فإن ضربنى خاطئاً أفأضربه ؟ وحسن الاستفهام يدل على أن ذلك غير مفهوم من اللفظ .

(٣) أنا نراهم يعلقون الحكم على الصفة تارة مع مساواة المسكوت عنه للمنطوق وتارة مع المخالفة ، فالثبوت للموصوف معلوم منطوق والنفى عن المسكوت عنه محتمل فليكن على الوقف إلى البيان بقرينة زائدة أو دليل آخر أما دعوى كونه مجازاً عند الموافقة حقيقة عند المخالفة فتحكم بغير دليل .

(٤) أن الخبر عن ذى الصفة لاينفيه عن غير الموصوف فإذا قال : قام الأسود لم يدل على نفيه عن الأبيض ، بل هو مسكوت عنه ، وإن منع من ذلك مانع ، وقد قيل به لزمه تخصيص اللقب والإسم للعلم حتى يكون قولك : رأيت زيداً نفيا للرؤية عن غيره ، وهذا مكابرة فى اللغات .

(٥) أنا كما أنا لا نشك فى أن للعرب طريق إلى الخبر عن مخبر واحد واثنين وثلاثة اقتصارا عليه مع السكوت عن الباقى فلها طريق إلى الخبر عن الموصوف بصفة فتقول : اشتريت السائمة ، ولو قلت بعده : اشتريت المعلوفة لم يكن ذلك ناقضا للأول .

وعدم الاحتجاج بالمفهوم هو المذهب المختار لقوة أدلته ، وعدم مايدل على القول به فلا يكون فى الكلام حكم شرعى فى المسكوت عنه ، وإنما هو على الأصل فإذا كان

الحكم منفيا عنه كان مستفادا من بقائه على الأصل لا من دليل شرعى وإذا وجد دليل آخر يثبت فى المفهوم حكما يوافق المنطوق لم يكن معارضا للدليل لأنه لم يفد حكما فى المفهوم .

درجات المفاهيم :

توهم النفى من الإثبات على ثمان مراتب :

(١) مفهوم اللقب ، وهذا أجمعوا على عدم الاحتجاج به إلا من شذ .

(٢) مفهوم الإسم المشتق الدال على جنس نحو : لا تبيعوا الطعام بالطعام وهذا ملحق بالأول ، لأن الطعام لقب لجنسه وإن كان مشتقا مما يطعم .

(٣) مفهوم الأوصاف التى تطرأ وتزول كقولك : السائمة تجب فيها الزكاة فلأجل أن السوم يطرأ أو يزول ربما يتقاضى الذهن طلب سبب التخصيص وإذا لم يجد حمله على انتفاء الحكم وهذا غلط منشؤه الجهل بمعرفة الباعث على التخصيص .

(٤) مفهوم الإسم العام قد ذكرت بذه الصفة الخاصة فى معرض الاستدراك والبيان كما قال : « فى الغنم السائمة زكاة ومن باع نخلا مؤبرة فثمرها للبائع » فيقول : لو كان الحكم عاما فى كل غنم وفى كل نخل لما أنشأ بعدهما استدراكا ، والصحيح أن مجرد هذا التخصيص من غير قرينة لا مفهوم له ، فيرجع حاصل الكلام إلى طلب سبب الاستدراك ويجوز أن يكون له سبب آخر سوى التخصيص بالحكم .

(٥) مفهوم الشرط ، وقد احتج به بعض من نفى الاحتجاج بالمفهوم والصحيح عدمه على قياس ما سبق من الأنواع لأن الشرط يدل على ثبوت الحكم عند الشرط فقط ، عن الدلالة على الحكم عند عدم الشرط ، أما أن يدل على الحكم عند العدم فلا . وفرق بين ألا يدل على الوجود فيبقى على ما كان قبل الذكر ، وبين أن يدل على النفى فيتغير عما كان ، والدليل عليه أنه يجوز تعليق الحكم بشرطين كما يجوز بعلتين .

(٦) مفهوم الغاية نحو : (ولا تقربوهن حتى يطهرن) ، (فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) وقد أنكر هذا الحنفية وبعض المنكرين للمفهوم وقالوا : هو نطق

بما قبل الغاية سكوت عما بعدها فيبقى على ما كان قبل النطق ، والقاضى أبو بكر وهو من منكرى المفاهيم يقر بمفهوم الغاية لأن قوله : (حتى يطهرن) و (حتى تنكح زوجا غيره) ليس كلاما مستقلا فإن لم يتعلق بقوله : (ولا تقربوهن) وقوله : (فلا تحل له) كان لغوا من الكلام . وإنما صح لما فيه من إضمار وهو قوله حتى يطهرن فاقربوهن وحتى تنكح فتحل ، ولهذا يقبح الاستفهام إذا قال : لا تعط زيدا حتى يقوم ، فلو قال المخاطب : هل أعطيه إذا قام ؟ لم يحسن ، إذ معناه أعطه إذا قام لأن [الغا]ية نهاية ونهاية الشيء مقطعه فإن لم يكن مقطع لم تكن نهاية .

وفى هذا نظر فإنه يحتمل أن يقال : كل ما له ابتداء فغايته مقطع لبدايته فيرجع الحكم بعد الغاية إلى ما كان قبل البداية فيكون الإثبات مقصورا أو ممدودا إلى الغاية ، ويكون ما بعد الغاية كما قبل البداية .

(٧) مفهوم الحصر بإنما نحو : إنما الماء من الماء ، وإنما الشفعة فيما لم يقسم ، وإنما الولاء لمن أعتق ، وإنما الربا فى النسيئة ، وهذا قد أصر الحنفية وبعض المنكرين للمفهوم على إنكاره ، وقالوا إنه إثبات فقط ولا يدل على الحصر ، فمعنى إنما زيد قائم مساو لأن زيدا قائم ، والظاهر خلاف قولهم ، ورجح ابن الهمام أن النفى عن المسكوت عنه مستفاد من المنطوق لا من المفهوم ، وقال : إن الحنفية تكرر منهم نسبة الحصر إلى إنما واستدل على إفادتها الحصر وأنها للنفى عن غير المذكور منطوقاً بأنه يفهم من إنما مجموع الإثبات والنفى فكان موضوعا لذلك المجموع لأن الأصـــل فى الفهم تبعيته للوضع .

ومثل الحصر بإنما الحصر باللام الاستغراقية الداخلة على أحد جزأى الجملة والآخر أخص نحو : الأعمال بالنيات ، والشفعة فيما لم يقسم ، وتحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم ، والبينة على من ادعى واليمين على من أنكر ، أما إذا كان أحد الجزأين علماً والثانى صفة معرفة بالإضافة فلا يفيد الحصر إلا إذا قدم نحو : صديق زيد ، أما عكسه فلا يفيد .

(٨) مفهوم النفى والإثبات نحو : لا عالم إلا زيد ، وهذا قد أنكره غلاة منكرى

المفهوم فقالوا إن الكلام نفى لا إثبات فيه فاخرج بقوله إلا معناه لم يدخل فى الكلام فصار الكلام مقصوراً على الباقى ، وهذا ظاهر البطلان لأن الكلام صريح فى النفى والإثبات مقطوع بفهمه منه فلا معنى للتشكيك فيه .

التقسيم الثانى :

ينقسم اللفظ باعتبار ظهور دلالته على المعنى إلى أربعة أقسام :

(١) النص وهو اللفظ الذى ظهرت دلالته على المعنى الذى سيق له مع احتمال التخصيص إن كان عاماً والتأويل إن كان خاصاً .

(٢) الظاهر وهو اللفظ الذى ظهرت دلالته على المعنى الذى لم يسق له واحتمل غيره احتمالا مرجوحاً .

(٣) المفسر وهو اللفظ الذى ظهرت دلالته على معناه الوضعى مع احتماله النسخ وحده .

(٤) المحكم وهو اللفظ الذى ظهرت دلالته على معناه الوضعى بدون احتمال شىء .

وبهذا التفسير تكون الأقسام المذكورة متباينة لأن كل قيد فى أحدها يضاد مافى الآخر . ولا يمنع اجتماع الظاهر والنص فى لفظ بالنسبة إلى السوق وعدمه ، وقد ينفرد النص ولكن الظاهر لا ينفرد أبداً ، لأن كل لفظ لا بد له من معنى سيق له .

اصطلاح الشافعية :

قسم الشافعية الحكم إلى ظاهر ونص ، فالظاهر عندهم الذى له دلالة ظنية راجحة نشأت عن وضع أو عرف فإن صرف عن هذا المعنى الظاهر ، فأريد به المعنى المرجوح لقرينة فهو المؤول . والنص ما دل على معنى بدون أن يحتمل معنى آخر . وعرفه فى المحصول بأنه اللفظ الذى لا يتطرق إليه احتمال .

والمحكم أعم من الظاهر والنص ، فيصدق على كل منهما ولا ينافى التأويل فهو عندهم ما استقام نظمه للإفادة ولو بتأويل .

وقسم الشافعية التأويل إلى بعيد، وقريب، ومتعذر غير مقبول، وهو ما لا يحتمله اللفظ بناء على أن المـــراد بالتأويل صرف اللفظ عن معناه الظاهر، وذكروا من التأويلات البعيدة وجوهاً استدركوها على الحنفية، ونحن نذكر هذه المسائل وما أجاب به الحنفية عن استدراك الشافعية تنبيهاً الذهن إلى كيفية الاستنباط .

(١) مذهب الحنفية أن الرجل إذا أسلم وعنده أكثر من أربعة نسوة أنه إن كان تزوجهن بعقد واحد فعليه أن يبتدئ نكاح أربع منهن ويفارق سائرهن، وإن كان زوجهن بعقود استبقى الأربع الأول وفارق سائرهن . ومذهب الشافعية أن له اختيار أربع منهن مطلقاً ، واستدلوا بقوله عليه الصلاة والسلام لغيلان الثقفى الذى أسلم وعنده عشرة نسوة : « أمسك عليك أربعاً وفارق سائرهن » .

فقال الحنفية : إن المراد بقوله أمسك ابتدىء أو استبق الأول . قال الشافعية : إنه يبعد أن يخاطب بمثل هذا حديث عهد بالإسلام من غير بيان، والظاهر من الإمساك الاستدامة دون الاستئناف .

(٢) وهى كالأولى فيمن أسلم على أختين قال له عليه الصلاة والسلام : « أمسك أيتهما شئت » فأوله الحنفية كالأولى، والتأويل هنا أبعد لما فيه من التصريح بقوله : أيتهما شئت .

وابن الهمام وافق على بعد التأويل هنا وقال إن الأوجه رأى محمد بن الحسن ومالك، والشافعى، وأحمد، وهو أنه فى الأولى يختار أربعا شاء منهن وفى الثانية يختار أى الأختين شاء .

(٣) مذهب الحنفية أنه يجوز فى الكفارة أن يطعم واحداً ستين يوما كما يجوز أن يطعم ستين مسكيناً يوماً، وقال الشافعية : لا يجوز إلا أن يطعم ستين مسكيناً مستدلين بظاهر قوله تعالى : (فإطعام ستين مسكيناً) وأوله الحنفية بأن المراد به إطعام ستين مسكينا وحاجة واحد فى ستين يوما حاجة ستين مسكينا فى يوم ، وهذا التأويل بعيد لما فيه من اعتبار مالم يذكر وهو المضاف وإلغاء ما ذكر من عدد المساكين.

وقد وافق ابن الهمام سائر الأئمة فى هذه المسألة أيضاً لضعف التأويل .

(٤) مذهب الحنفية أنه يجوز أن يخرج فى زكاة أربعين شاة قيمة الشاة ، ومذهب الشافعية وجوب الشاة عيناً ، ولاتجزىء القيمة مستدلين بقوله عليه الصلاة والسلام : « فى كل أربعين شاة شاة » وأوله الحنفية بأن المراد به مالية الشاة لأن المقصود دفع الحاجة ، والحاجة إلى ماليتها كالحاجة إليها ، وقال الشافعية : إن هذا تأويل بعيد لأنه يلزم منه ألا تجب الشاة نفسها لأن الواجب ماليتها ومتى لم تجب لم تجزىء ، وكل معنى استنبط من حكم فأبطله باطل .

قال الحنفية : إن الذى دعانا إلى هذا التأويل معنى ونص : أما المعنى فللعلم بأن الآمر بالدفع إلى الفقراء إيصال لرزقهم الذى وعدهم الله به ، والرزق متعدد من طعام، وشراب . وكسوة ، فقد وعدهم الله أصنافا من الرزق وأمر من عنده ماله صنف واحد أن يؤدى موعود الله فكان ذلك إذنا باعطاء القيم ضرورة ، وحينئذ لم تبطل الشاة وإنما بطل تعينها ومعنى ذلك بطلان عدم إجزاء غيرها وصارت محلا للدفع هى وقيمتها ، فالتعليل وسع المحل للحكم ولم يبطل المنصوص عليه وليس التعليل إلا لتوسعة المحل ، وأما النص فلما روى عن معاذ أنه قال : « إئتونى بخميس أو لبيس مكان الشعير والذرة أهون عليكم ، وخير لأصحاب النبى صلى الله عليه وسلم بالمدينة ، والخميس ثوب طوله خمسة أذرع ، واللبيس مايلبس من الثياب . فظهر أن ذكر الشاة كان لتقدير المالية ولأنه أخف على أرباب المواشى لا لتعين الشاة .

(٥) مذهب الحنفية أنه يجوز للحرة البالغة أن تلى نكاح نفسها من غير إذن وليها ، ومذهب الشافعية أنه لايجوز مستدلين بقوله عليه السلام : « أيما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل» وقال الحنفية : إنه محمول على الصغيرة والأمة والمكاتبة ، أو أن « باطل » معناه يؤول إلى البطلان غالبا لاعتراض الولى ، وهذا تأويل بعيد لأنه يجوز أن يكون قصد النبى صلى الله عليه وسلم ، منع استقلالها بما لايليق بمحاسن العادات استقلالها به .

وأجاب الحنفية بأنهم إنما خالفوا ظاهر الحديث لضعفه ، فإن سليمان بن موسى رواه عن الزهرى ولما سئل الزهرى عنه لم يعرفه ، ومثل هذا فى عرف المتكلمين إنكار للرواية لاشك فيها . خصوصا وقد عارضه ما هو أصح منه وهو مارواه مسلم

من قوله عليه السلام : « الأيم أحق بنفسها من وليها » والأيم هي من لا زوج لها بكراً أو ثيباً وليس للولي حق في نفسها سوى تزويجها لجعلها أحق بالتزويج منه ، فالحديث الأول دائر بين أن يحمل فيه « باطل » على أنه يؤول إلى البطلان أو يترك العمل به للمعارض الراجح وأما الحمل على الأمة الصغيرة والمجنونة فإنما هو في حديث « لا نكاح إلا بولي » أي من له ولاية وهي نفاذ القول ، فيخرج نكاح العبد والأمة والمجنونة والمعتوهة والصغيرة إذ لا ولاية لهم . ويدخل نكاح الحرة العاقلة البالغة لأن لها ولاية وإذ دل الحديث الصحيح وهو « الأيم أحق بنفسها » على صحة مباشرة الأيم النكاح لزم كون لا نكاح إلا بولي لإخراج الأمة والعبد والصغيرة والمعتوهة والمجنونة وغاية ما فيه أنه تخصيص لعام ، وليس هو احتمال من الاحتمالات وقد ألجأ إليه الدليل فتعين .

هذا ما قالوه ولا يخلو عن بعد في التأويل فإن قوله : « الأيم أحق بنفسها » يحتمل أن يكون في اختيار الأزواج حيث يكون رأيها فيه هو الرأي المعتبر ، ويحتمل أن يكون في مباشرة العقد بنفسها ، ويحتمل كليهما ، والحديث الثاني : نفي اعتبار النكاح بدون الولي وهو يحمل بدون مباشرته أو بدون إذنه ، والحديث الأول الذي احتج به الشافعية يرجح الاحتمال الثاني وهو أن المراد الإذن فتكون نتيجة الأحاديث الثلاثة أن المرأة لها الحق في اختيار زوجها ثم يلزم مصادقة الولي أي إذنه ، ثم تكون المباشرة منها أو منه ، وليس له الحق أن يختار لها الزوج بدون رضاها ، ومعنى أحقيتها أنه إذا امتنع من تزويجها من تختاره من الأكفاء رفعت الأمر إلى القاضي ليقوم هو بتزويجها بما له من الولاية العامة فيحل محل الولي الخاص لعضله ، والقاضي هو الذي يمكنه إثبات العضل وكفاءة الزوج المختار .

وإنما قلنا تباشره هي أو الولي لأنه لا معنى لترجيح أحد المعنيين على الآخر في قوله : « أحق بنفسها » فهي أحق في اختيار الزوج وفي المباشرة ، لأنه لم يقم دليل صحيح على منع مباشرتها العقد بنفسها كما بينا ، ولا يخالف هذا مذهب الحنفية إلا في ضرورة المصادقة من الولي على الزواج قبل حصوله فإنهم لا يحبونه ولكنهم يثبتون له حق المعارضة لحقه في كفاءة الزوج .

ويبقى الكلام بعد ذلك فى تفسير الأيم ما هى؟ فسرها الحنفية بمن لا زوج لها بكراً كانت أو ثيبا ، وفسرها غيرهم بمن فقدت زوجها بموت أو طلاق بعد الدخول حتى كان من مذهبهم ثبوت الحق للولى وهو الأب أو الجد عند الشافعى ، أو الأب فقط ـ عند مالك ، أن يجبر البكر البالغة على النكاح ؛ وإنما فسروها بذلك لما فى الحديث من مقابلتها بالبكر حيث قال : والبكر تستأمر فى نفسها ، ولا يستأمر إلا من له رأى وهى البالغة فكان وليها أحق بنفسها منها ، ومعنى ذلك أنه هو الذى يختار لها الزوج ويكون رأيه فيه هو الرأى المعتبر وليس من الواجب عليه إلا استئمارها .

(٦) مذهب الحنفية أنه لا يجب تبييت النية من الليل فى صيام رمضان ولا فى النذر المعين وقته بل تصح النية قبل الزوال ، ويجب ذلك فى قضاء رمضان ، وفى النذر المطلق عن وقت ، ومذهب الشافعية وجوبه فى الجميع ، مستدلين بحديث « لا صيام لمن لم يبيت النية من الليل » فحمله الحنفية على القضاء ، والنذر المطلق ، فخصصوا عمومه من غير مقتض .

أجاب الحنفية بوجود معارض العموم فى النقل حيث ثبت أن رسول الله صلى الله عليه نوى صوما فى أول النهار قبل الزوال . وفى الواجب المعين حيث ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لرجل : « أذن فى الناس أن من كان أكل فلا يأكل بقية يومه ، ومن لم يكن أكل فليصم ، فإن اليوم يوم عاشوراء » فإن قوله من لم يكن أكل فليصم يراد به الصوم الشرعى المعتبر بدلالة قوله فى القسم « من كان أكل فلا يأكل بقية يومه » ولو اتحد حكم الآكل وغيره فى عدم الاعتبار لقال لا يأكل أحد ، ويوم عاشوراء واجب معين فمثله رمضان والنذر المعين يجمعها كلها تعيين الوقت فلم يبق تحت الحديث إلا الواجب غير المعين وقته وهو القضاء والنذر المطلق والكفارات . وقد قال الشافعية بصحة صوم النفل إذا نواه نهاراً عملا بالمخصص الأول وتركوا المخصص الثانى من غير حجة تدفعه .

(٧) مذهب الحنفية أن سهم ذوى القربى من الغنائم يوزع على الفقراء منهم لأن المقصود سد خلة المحتاج ولا حاجة مع الغنى ، ورأى الشافعية أنهم يستحقونه جميعا

غنيهم وفقيرهم للعموم فى قوله تعالى : (ولذى القربى) لظهور أن القرابة تجعل سبباً للاستحقاق مع الغنى تشريفاً للنبي صلى الله عليه وسلم .

وأجاب الحنفية بأنهم إنما وا العموم لقوله عليه الصلاة والسلام : « يابنى هاشم إن الله كره لكم أوساخ الناس وعوضكم عنها بخمس الخمس » والمعوض عنه والزكاة إنما هو للفقير فكذا العوض .

(٨) مذهب الحنفية أنه يجوز إعطاء الزكاة لشخص واحد من أى صنف من الأصناف المذكورة فى آية (إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل) . وقال الشافعية : لابد من توزيعها على الأصناف الثمانية بحيث يعطى كل منهم . وأقل الجمع ثلاثة فما فوقها لأن اللام للا اق وكان مقتضى اللام استغراق جميع أفراد الأصناف ، ولما كان متعذراً حمل على الجميع فيلزم الإعطاء لأقله من صنف .

وأجاب الحنفية بأن سياق الآيات يدل على أن المقصود بيان المصارف وذلك أنه سبحانه قال : (ومنهم من يلزمك فى الصدقات فإن أعطوا منها رضوا وإن لم يعطوا منها إذا هم يسخطون) فأراد أن يدفع لمزهم الرسول ورضاهم عنه إذا أعطوا وغضبهم إذا سخطوا ببيان من يستحق الصدقة من الناس وكونه للتمليك والمملك غير معين بعيد ينبو عنه العقل والشرع وإنما المستحق هو الله تعالى وأمر بصرف مايستحقه إلى من كان من هذه الأصناف ، فإن كانوا بهـــذا القدر من الأمر مستحقين فبلا ملك ، والاستغراق غير مراد إجماعا فبقى اللام على الجنسية ويكون معنى الآية يستحق الصدقات هذه الأجناس ، فإذا ذا دفع إلى من تحقق فيه الجنس واحداً أو أكثر من أو أكثر فقد أدى ماعليه ، وقد ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه وزع صدقات ولم يعم الأجناس ، وكذلك فعل الخلفاء من بعده ، فلا يلزم أن كل صدقة تعطى لجميع أفراد الأصناف ولا لأقل الجمع من كل صنف ، والله أعلم .

التقسيم الثالث :

ينقسم اللفظ باعتبار الخفاء إلى أربعة أقسام :

الأول : وهو ماخفى مدلوله بعارض غير الصيغة ، ويكون ذلك إذا وضع اللفظ لمفهوم ثم يعرض لجزئى يرى ببادىء الرأى أنه من أفراده عارض يخفى به كونه منها ، مثال ذلك السارق عرف شرعاً فى الآخذ نصابا خفية من حرز مثله ، فإذا نظرنا إلى النباش والطرار ترى ببادىء الرأى أنهما من أفراده لأنهما أخذا المال خفية من حرز مثله ولكن عرض لهما عارض يخفى كونهما من أفراد السارق وهو اختصاص كل منهما باسم فيتوقف فى اعتبارهما إلى قليل تأمل يتبين منه أن الطرار اختص لزيادته فى المعنى الذى به سمى السارق سارقاً لأنه يسارق الأعين المتيقظة فيثبت له الحد لدلالة النص لا بالقياس ، لأن الحدود لاتثبت بالقياس ، وأن النباش اختص باسم لنقصه فى المعنى الذى به سمى السارق سارقاً لأن المال الذى يأخذه لاتجرى فيه الرغبة والضنة بل ينفر منه كل من علم أنه كفن ميت مع عدم مملوكيته لأحد فلا يحد السارق حد السرقة عند أبى يوسف ومحمد .

الثانى : المشكل وهو ماخفى مدلوله لتعدد المعانى التى يستعمل فيها مع العلم بأن اللفظ مشترك فيها مجاز ، مثال ذلك « أنى » من قوله تعالى : (فأتوا حرثكم أنى شئتم) فإنها تستعمل بمعنى أين وبمعنى كيف فاشتبه المراد على السامع ويزول الاشتباه فى المشكل بالتأمل ، وبه يتبين أن المراد هنا المعنى الثانى بقرينة قوله : (نساؤكم حرث لكم) ودلالة تحريم الكتاب للقربان فى الأذى وهو قذر الحيض .

الثالث : المجمل وهو ماخفى المراد منه لتعدد معانيه ولا يعرف إلا ببيان كالمشترك الذى تعذر ترجيح أحد معانيه وكالذى أبهم المتكلم مراده منه لوضعه لغير ماعرف أنه موضوع له أصل اللغة كالأسماء الشرعية من الصلاة والزكاة والربا .

الرابع : المتشابه وهو ماخفى المراد منه بحيث لاترجى معرفته فى الدنيا لأحد أو لاترجى إلا للراسخين فى العلم حسبما يجىء كالصفات التى ورد بها القرآن الله تعالى نحو : اليد ، والوجه ، والعين وكالأفعال نحو النزول ، وكالحروف فى أوائل السور .

وبهذا يتبين أن الإشكال والإجمال والتشابه دائرة مع الاستعمال لا على مجرد الوضع اللغوى كالمشترك اللفظى ، فإنه يدور مع تعدد الوضع وحده ، أما الخفاء فإنه يدور مع عروض التسمية لأحد أفراد مفهوم .

وإذا بين المجمل بيانا شافيا بقطعى فهو مفسر . وبظنى فهو مؤول ، وإن كان البيان غير شاف خرج المجمل من الإجمال إلى الإشكال ، فيجوز حينئذ طلب بيانه من غير المتكلم لأن بيان المشكل يكفى فيه الاجتهاد .

تحقيق فى التشابه :

لانزاع فى أن التشابه واقع فى الأدلة ، ونريد اتباع ذلك بمسائل فيه ، وإقامة البرهان عليها .

١ — التشابه فى الأدلة قليل .

والبرهان على ذلك النص الصريح فقد قال القرآن عن المحكمات : (هن أم الكتاب) وأم الشىء معظمه ، كما قالوا : أم الطريق بمعنى معظمه ، وأم الدماغ بمعنى الجلدة الحاوية له الجامعة لأجزائه ونواحيه ، وإذا كان كذلك فقوله تعالى : (وأخر متشابهات) إنما يراد بها القليل ، إذ أن المتشابه لو كان كثيراً لكان الالتباس كثيراً ، وعند ذلك لا يطلق على القرآن أنه بيان وهدى ، وكيف وقد سماه الله كذلك فقال : (هذا بيان للناس وهدى) وقال : (وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس مانزل إليهم) وإنما أنزل القرآن ليرفع الاختلاف الواقع بين الناس ، والملبس إنما هو إشكال وحيرة لا بيان وهدى ، لكن الشريعة إنما هى بيان وهدى ، فدل على أنه ليس بكثير ، ولولا أن الدليل أثبت أن فى القرآن متشابها لم يصح القول به ، لكن ماجاء فيه من ذلك لم يتعلق بالمكلفين حكم من جهته إذا لم يدركوا معناه يزيد على قدر الإيمان به .

وهـــذا إنما هو فى المتشابه الحقيق ، وهو مالم يجعل لنا سبيل إلى فهم معناه ، ولا نصب لنا دليل على المراد منه ، حتى إذا نظر المجتهد فى أصول الشريعة وتقصاها وجمع أطرافها لم يجد فيها مايحكم له معناه ، ولا مايدل على مقصوده ومغزاه .

ولا شك فى أن هذا قليل لا كثير ، ولا يكون إلا فيما لا يتعلق به تكليف سوى مجرد الإيمان به .

وكذلك لا يقع فى قواعد الدين الكلية . وإنما يقع فى الفروع الجزئية ، والبرهان على ذلك الاستقراء الدال على أن الأمر كذلك أن الأصول لو دخلها التشابه لكان أكثر الشريعة متشابها وهذا باطل . وبيان الملازمة أن الفرع مبنى على أصله يصح بصحته ، ويفسد بفساده ، ويتضح باتضاحه ، ويخفى بخفائه وعلى الجملة فكل وصف فى أصل مثبوت فى الفرع ، إذ كل فرع فيه ما فى الأصل ، وذلك يقتضى أن الفروع المبنية على الأصول المتشابهة متشابهة ، ومعلوم أن الأصول مرتبط بعضها ببعض فى التفريع عليها ، فلو وقع فى أصل من الأصول اشتباه لزم سريانه فيما ارتبط به من الأصول الأخرى ، فلا يكون المحكم أم الكتاب ، لكن ثبت أنه كذلك فدل على أن التشابه لا يكون فى شىء من الأصول ، وهى القواعد الكلية سواء فى ذلك ما كان فى أصول الأعمال أو أصول الاعتقادات .

٢ — تأويل المتشابه .

تسليط التأويل على المتشابه لا يلزم ، إذ قد تبين أنه قد تبين أنه لا يتعلق به تكليف سوى مجرد الإيمان به ولا يجوز على رأى ، لأن الغرض أنه لم يقع بيانه بالقرآن الصريح أو الحديث الصحيح أو الإجماع القاطع ، فالكلام فى مراد الله تعالى من غير هذه الوجوه تسور على ما لا يعلم وهو غير جائز . وأيضاً فإن السلف الصالح من الصحابة والتابعين ، ومن بعدهم من المقتدين بهم لم يعرضوا لهذه الأشياء ، ولا تكلموا فيها بما يقتضى تعيين تأويل من غير دليل ، وهم الأسوة والقدوة ، والآية تشير إلى ذلك وهى قوله تعالى : (فأما الذين فى قلوبهم زيغ فيتبعون ما تشابه منه ابتغاء الفتنة وابتغاء تأويله) ثم قال : (والراسخون فى العلم يقولون آمنا به كل من عند ربنا) .

وقد ذهب جماعة من متأخرى الأمة إلى تسليط التأويل عليها رجوعاً إلى ما يفهم من أوضاع العرب فى كلامها من جهة الاستعارة والكناية والتمثيل ، وغيرها من أنواع الاتساع تأنيساً للطالبين ، وبناء على استبعاد الخطاب بما لا يفهم مع إمكان

الوقف على قوله : (والراسخون فى العــــلم) وهو أحد القولين المفسرين ، وهى مسألة اجتهادية .

ولـكن الصواب فى ذلك ما كان عليه السلف .

وقد اعتاد الشافعية أن يتبعوا المجمل بجزئيات ينفون أنها منه :

(١) التحريم المضاف إلى الأعيان نحو (حرمت عليكم أمهاتكم) ، (حرمت عليكم الميتة) ليس بمجمل ، بل ظاهر فى معنى معين ، ودليل ذلك الاستقراء من أدلة الشرع الجزئية ، فإنه يفيد أن ذلك إنما يراد منه تحريم الفعل المقصود منها حتى كأن ذلك المعنى هو الذى يتبادر إلى الفهم عرفا من قولك : حرمت الحرير ، يعنى لبسه ، وحرمت الخمر ، يعنى شربها ، فلا إجمال فى مثل ذلك .

وقال قوم : إنه مجمل لأن الأعيان لاتتصف بالتحريم ، وإنما يحرم فعل مايتعلق بالعين ، وليس يدرى ماذلك الفعل فيحرم من الميتة مسها أو أكلها ، أو النظر إليها أو بيعها ، أو الانتفاع بها فهو مجمل لكثرة الأفعال ، وليس بعضها أولى من بعض . وهذا كلام فاسد لأن عرف الاستعمال عين المراد كما يعنيه الوضع ، فهذا الاستعمال حقيقة عرفية فيما قدمنا وهو تحريم الفعل المقصود من العين .

(٢) لا إجمال فى قوله تعالى : (فامسحوا برؤوسكم) لأنه إما أن يكون هنالك عرف فى مثل هذا الاستعمال يصحح إرادة البعض ، فيقتضى وجوب المسح مسمى الرأس وهو الكل . وعليهما لا إجمال ، وقد ادعى المالكية عدم العرف فأوجبوا مسح الكل ، وادعى الشافعية وجوده فأوجبوا مسح البعض المطلق وثبوته فى نحو قولهم : مسحت يدى بالمنديل ، فإنه لايقتضى المسح بكله . بل يقال إذا مسح بجزء منه والباء إذا استعملت مع الفعل اللازم كانت للتعدية ، وإذا استعملت مع المتعدى كانت للتبعيض لفهم ذلك من المثال المذكور ، والأصل فى الاستعمال الحقيقة ، والجواب عن الأول أن الباء للاستعانة والمنديل آلة والعرف فى مثله ماذكروه بخلاف ما إذا دخلت الباء على غير الآلة نحو : مسحت وجهى وبوجهى حيث الباء صلة . والجواب على الثانى أن استعمال الباء فى التبعيض لم يصح .

وقال الحنفية : إن هذه الآية مجملة فى المقدار ، وبيان ذلك أن الباء إذا دخلت على الآية تعد الفعل إلى المحل فيستوعبه نحو : مسحت يدى بالمنديل فاليد كلها ممسوحة ، وإذا دخلت على المحل تعدى الفعل إلى الآلة فيستوعبها ، وخصوص المحل هنا وهو الرأس لا يساوى آلة المسح وهى اليد . فلزم أن يكون المراد بعض المحل ومطلق التبعيض ليس بمراد ، وإلا كان يكفى مسح البعض الحاصل مع غسل الوجه عند من لايشترط الترتيب وهو منفى اتفاقا ، فلزم كون التبعض مقداراً لامعين له فكان مجملا فى الكمية الخاصة ، وقيل : إنه يعينه قدر الآلة وهى اليد وهى غالبا ربع الرأس فلزم ، فإذاً لا إجمال . والخلاصة أن المالكية ينفون الإجمال ويوجبون مسح الكل لأنه لاعرف فى مثل هذا التعبير يوجب تبعيض الممسوح ، والشافعية ينفونه ويوجبون مسح البعض المطلق . لأن العرف فى مثله ثابت بذلك ، والحنفية على القول الأخير ينفون الإجمال ويوجبون مسح البعض المعين بقدار آلة المسح وهو ربع الرأس وعلى القول الأول يثبتون الإجمال فى الكمية ثم يعينون المقدار ببيان النبى صلى الله عليه وسلم وهو أنه كان يمسح على ناصيته ، والناصية ربع الرأس .

(٣) لا إجمال فى نحو قوله عليه الصلاة والسلام : « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان » مما ينفى صفة والمراد لازم من لوازمه فإن الحديث نفى صفة وهى الخطأ والنسيان وليس نفى هذه الصفة مراداً قطعاً بدليل وجودهما وإنما المراد لازم النفى . وقال بعض الأصوليين مجمل . أستدل الجمهور بأن العرف فى مثل هذا التعبير قبل مجىء الشرع رفع المؤاخذة والعقوبة قطعا فهو واضح فى ذلك فلا إجمال . وقد يقال كان يجب أن يسقط عنه الضمان إذا أتلف مال الغير لأنه داخل فى عموم العقاب وقد رفع ولكنه لايسقط بالاتفاق . والجواب أن الضمان ليس بعقوبة مايقصد به التعويض على المتلف ولذلك وجب الضمان على الصبى وليس من أهل العقوبة .

قال الذين ادعوا الإجمال لابد فى مثل هذا التعبير من إضمار فعل يتعلق به الرفع والأفعال متعددة ولا مرجح والجواب أنه متضح عرفا بما بينا .

(٤) لا إجمال فيما ينفى من الأفعال والمراد نفى صفاتها نحو « لاصلاة إلا بطهور - لاصلاة إلا بفاتحة الكتاب - لاصيام لمن لم يبيت النية من الليل - لانكاح إلا بولى »

والدليل على عدم الإجمال أنه إن ثبت أن الصحة جزء من مفهوم الإسم الشرعى ولا عرف للشارع يصرف عنه كان الكلام على ظاهره فى نفى وجود المسمى ، وإن لم يثبت أن الصحة جزء من المفهوم بل كان الإسم يطلق فى لسان الشرع على الصحيح وغيره ثبت فيه عرف لغوى وهو أن مثله يقصد منه نفى الفائدة والجدوى ، ونحو : لا علم إلا ما نفع ، ولا كلام إلا ما أفاد ، تعين فلا إجمال . ولو قدر انتفاء العرفين الشرعى واللغوى فالأولى حمله على نفى الصحة دون الكمال لأن ما لا يصح كالعدم بخلاف ما لا يكمل فهو أقرب المجازين إلى الحقيقة المتعذرة فكان ظاهراً فيه فلا إجمال وليس هذا إثباتا للغة بالترجيح بل ترجيح لأحد المجازات بالعرف فى مثله ، ولذلك يقال هو كالعدم إذا عرى عن الفائدة . وقال القاضى هو مجمل لأنه ينكر العرف الشرعى فيه فلا بد من تقدير شىء وهو مختلف فيفهم منه أحيانا نفى الكمال نحو : « لا صلاة لجار المسجد إلا فى المسجد » ، فكان متردداً بينهما ولا مرجح فلزم الإجمال ، والجواب أن اختلاف العرف والفهم ، إنما كان للاختلاف فى أنه أهو ظاهر فى نفى الصحة أو نفى الكمال ؟ فكل مجتهد يحمله على ما هو الظاهر فيه عنده لا أنه متردد بينهما فهو ظاهر عند الفريقين لا مجمل إلا أنه ظاهر عند كل شىء ولو سلم أنه متردد بينهما فلا نسلم أنه على السواء بل نفى الصحة راجح بما ذكرنا .

(ه) لا إجمال فى قوله تعالى : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) لأن الإجمال إما أن يكون فى اليد أو القطع ، وكلاهما باطل ، أما اليد فإن حقيقتها لغة لجملة العضو إلى المنكب ، وأما القطع فإن حقيقته الإبانة فلا إجمال .

وقال بعض الأصوليين : هو مجمل لأن اليد تقال للجملة من رءوس الأصابع إلى المنكب ، وتقال لما من رءوس الأصابع إلى المرافق ، ولما من رءوس الأصابع إلى الكوع ، والقطع يطلق على الإبانة والجرح فلزم الإجمال فى كليهما ، والجواب : إنا نمنع ذلك ، بل اليد والقطع حقيقة فيما قدمنا لظهوره فيه ، مجاز فى غيره إذ الظهور والتبادر من علامات الحقيقة والذى اضطرهم إلى حمل النص خلاف الظاهر منه هو بيان السنة فإن الرسول صلى الله عليه وسلم أمر بالقطع من الكوع لا من المنكب .

(٦) إجمال فيما له مسميان شرعي ولغوي ، بل هو ظاهر في الشرعي ، وقال القاضي : مجمل فيهما ، وقال الغزالي : مجمل في النهي ، وقال الآمدي : ظاهر في النهي اللغوي ؛ وتوضيح ذلك أن الشارع كما تقدم تصرف في كثير من الأسماء اللغوية فجعلها لمعان خاصة عرفت منه فإذا وردت هذه الألفاظ في كلامه في خبر أو أمر أو نهي فهل يكون المراد منها معانيها اللغوية أو الشرعية ؟ مثال ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : « لاتصوموا يوم النحر » فهل المراد بالصوم المنهي عنه الصوم الشرعي حتى يكون اللفظ دالا على انعقاده إذ لولا إمكانه ماقيل له لاتفعل ، أو المراد الإمساك اللغوي حتى لا يكون اللفظ دالا على الانعقاد ؟ ومثله قوله عليه الصلاة والسلام لفاطمة بنت حبيش « دعي الصلاة أيام أقرائك » ، وقوله « لاتبع ماليس عندك » .

قال الجمهور : لا إجمال وهو ظاهر في المعنى الشرعي لأن عرف الشارع يقضي بظهور اللفظ في المعنى الشرعي .

وقال القاضي : مجمل في المعنيين لأن الرسول عليه الصلاة والسلام يناطق العرب بلغتهم كما يناطقهم بعرف شرعه ، وفي هذا نظر ، لأن غالب عادة الشارع استعمال هذه الأسامي على عرف الشرع لبيان الأحكام الشرعية ، وإن كان في كثير مطلقها على الوضع اللغوي كقوله : « دعي الصلاة أيام أقرائك » و « من باع حراً » فإن الصلاة الشرعية حال الحيض وبيع الحر كلاهما لايتصور إلا بموجب اللغوي فأما الشرعي فلا .

ومن هنا رجح الغزالي ظهور الإسم في معناه الشرعي في الإخبار والأمر وظهور المعنى اللغوي في النهي ، لأن المسمى الشرعي هو الفعل الصحيح والمنهي عنه ليس بصحيح ، وأجيب عن ذلك بنفي أن الشرعي هو الصحيح وإنما الشرعي هي الهيئة التي بينها الشارع صحت أم لم تصح ؟ على أن امتناع الإسم الشرعي في النهي لايقتضي الإجمال ، وإنما يقتضي الظهور في المعنى اللغوي وهذا هو الذي حمل الآمدي على جمله في النهي اللغوي ، أما الحنفية فاعتبروا في الأسماء الشرعية وصف الصحة بمعنى ترتب الأثر واستتباع الغاية ، وهذا معنى الصحة عند مخالفتهم وإن كان عندهم هذا جزء

معنى الصحة فى المعاملات لأن الصحة فيها ترتب الأثر مع عدم طلب التفاسخ وإذا لم يمكن ذلك فى العبادات لأن مانهى عنه منها لاتترتب عليه آثاره كان المراد بألفاظها صورة الفعل مع نيته فى العبادات ويكون مجازاً شرعياً فى جزء المفهوم لأن المفهوم صورة فعل صحيحة :

والخلاصة أن الحنفية يرون أن الألفاظ الشرعية مسماها الفعل الشرعى الصحيح، فإذا وردت فى نهى كان المراد بصحتها فى المعاملات ترتب الأثر عليها فقط فتقع فى الوجود مترتبا أثرها عليها مع النهى عنها ، وأما إذا وردت العبادات فالمراد بها الصورة مع النية فقط لأن العبادة المنهى عنها يستحل أن يترتب عليها أثرها ، إذ لافرق فيها بين فاسد وباطل ويكون ذلك استعمالا مجازيا .

وأنت إذا راجعت ماقدمناه فى الأسماء الشرعية رأيت أنه لاحق للقاضى فى قوله بالإجمال هنا لأنه يرى أن هذه الألفاظ باقية على معانيها اللغوية لم يتصرف فيها الشارع بنقل ولا تجوز ، فكان اللازم أن تكون ظاهرة فى المعنى اللغوى لامترددة بينه وبين المعنى الشرعى لأنه لايقول به .

(٧) إذا حمل الشارع لفظا شرعيا على آخر وأمكن فى وجه التشبيه محملان : شرعى ولغوى ، لزم الشرعى كما فى قوله عليه السلام : « الطواف بالبيت صلاة » يحتمل أنه مثله فى استحقاق الثواب ، أو اشتراط الطهارة ، وهو المحمل الشرعى ، ويحتمل أن يكون مثله فى أن كلا فيه دعاء ، وكذلك قوله عليه السلام : « الاثنان فما فوقهما جماعة » يحتمل أن يكون المراد به انعقاد الجماعة أو حصول فضيلتها وهو المحمل الشرعى ، ويحتمل أنهما يسميان كذلك لغة ،

والدليل على ظهور المعنى الشرعى ، أن عرف الشارع إنما هو تعريف الأحكام لأنه بعث لبيانها ولم يبعث لتعريف اللغة .

وقال قوم : إنه مجمل بين المعنى الشرعى والمعنى اللغوى ومنهم الغزالى ، قالوا لأن كلا محتمل ، وليس حمل الكلام عليه رداً له إلى العبث ولم يثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لاينطق بالإسم اللغوى فهذا ترجيح بالتحكم ، ورد بأنه لاتحكم وإنما الترجيح بما عرف أن الشارع معرف للأحكام .

(٨) إذا أمكن حمل لفظ الشارع على ما يفيد معنيين وعلى ما يفيد معنى واحداً وهو متردد بينهما فهو مجمل .

وقال بعض الأصوليين : يترجح حمله على ما يفيد معنيين كما لو دار بين ما يفيد وبين ما لا يفيد يتعين حمله على المفيد ، وهذا القياس فاسد ، لأن حمله على غير المفيد يجعل الكلام عبثاً ولغوا يجل عنه منصب المشرع ، أما المفيد لمعنى واحد فليس بلغو وكلماته التي أفادت معنى واحدا لعلها أغلب وأكثر مما يفيد معنيين فلا معنى لهذا الترجيح .

واعلم أن الإجمال الذي تردد ذكره في هذه المسائل يراد به عدم اتضاح معنى اللفظ أو عدم ظهوره في معنى من المعاني التي يحتملها .

الترادف والاشتراك :

يراد باللفظين المترادفين ما اتحد مفهومهما وبالاشتراك أن يتعدد المفهوم ويتحد اللفظ ، والترادف واقع في اللغة ولا معنى لإقامة البرهان على جوازه بعد تحقيق وقوعه كالبر ، والقمح ، والقعود والجلوس ، أو غير ذلك مما لم يجعله نقلة اللغة محل خلاف .

أصل — يجوز إيقاع كل من المترادفين مكان الآخر إلا إذا منع من ذلك مانع شرعي ، وقيد بعض الأصوليين الجواز بما إذا كان اللفظان من لغة واحدة وقيل لا يجوز مطلقا ، قال المانعون : لو صح وقوع كل بدل الآخر لصلح أن يقال بدل الله أكبر في افتتاح الصلاة : خداى أكبر ، والجواب عن ذلك من قبل الحنفية القول بالموجب حيث هم يصححون ذلك ، وأما من قبل غيرهم فيجيبون أن ذلك إنما هو المانع الشرعي وهو التعبد باللفظ المتوارث ، وقد قيدنا الجواز في الأصل بعدم المانع الشرعي .

وقال المجوزون بشرط اتحاد اللغة : إن اختلاط اللغتين مانع من التركيب ، وهذه مقدمة لا دليل عليها إلا أن السلف لم يفعلوا ، وكفى بهذا في نظرنا دليلا ، وأما إبطال ابن الهمام لهذا الدليل بالمعروف وهو ما استعمله العرب في معنى

وضع له في غير لغتهم فغير متضح لأن المعرب خرج عن العجمة باستعمال العرب له في لغتهم لأنهم صقلوه بالصقال العربي حتى شابه أوضاعهم، وصيغهم، ولذلك نرى قول المجيز بشرط اتحاد اللغة أوضح.

وليعلم أن هذا الخلاف إنما هو في غير القرآن لأنه مما تعبدنا الله بلفظه وسيأتي لهذا مزيد إيضاح في الكلام على القرآن.

وكما ثبت في اللغة الترادف ثبت الاشتراك، ومعاجم اللغة ملأى منه وكثيراً مانجد اللفظ الواحد يدل على معان مختلفة قد تكون متناسبة وقد لا تكون فلا محل للمناقشة في وقوع المشترك، وإنما يبحث الباحث عن أسبابه وهي بحسب ماوصلنا إليه أربعة.

(الأول) اختلاف القبائل فإن الأمة العربيـــة تتألف من شعبين عظيمين: عدنان، وقحطان، وكل شعب يتألف من قبائل شتى، وبطون متفرقة مساكنهم وجهاتهم فربما اصطلحت قبيلة على أن تريد بكلمة مسمى واصطلحت أخرى على أن تريد بها مسمى آخر، وقد لا يكون بين المعنيين أدنى مناسبة، فلما نقل الناقلون لغة العرب لم يهتم أكثرهم بنسبة كل معنى لقبيلته.

(الثاني) أن يكون بين المعنيين معنى يجمعهما فتصلح الكلمة لكل منهما لذلك المعنى الجامع وهذا مايسمونه بالاشتراك المعنوي، وقد يغفل الناس ذلك المعنى الجامع فيظنون الكلمة من قبيل المشترك اللفظي ومثال ذلك القرء فإنه في لغة العرب: الوقت المعتاد، فيقولون للحمى قرء، أي دور معتاد تكون فيه، وللثريا قرء، أي وقت معتاد تمطر فيه، وللمرأة قرء أي وقت تحيض فيه، ووقت تطهر فيه، ومثل ذلك النكاح فإنه في لغة العرب: الضم، فاللفظان ضما إلى بعضهما نكاح وهذا هو العقد، والجسمان ضما إلى بعضهما نكاح، ولكن اللفظ اشتهر إطلاقه على العقد فظن الشافعية أنه حقيقة فيه والجسمان منه الإطلاق عليه أوضح، فظنه الحنفية حقيقة أنه فيه، والحقيقة أنه مشترك معنوي فيما يجمع الأمرين ولكن كثر إطلاقه في لسان الشرع على العقد حتى إنه لم يرد في القرآن مراداً به غيره إلا على ضرب من التعسف.

(الثالث) أن توضع الكلمة في الأصل لمعنى ثم يتجوز بها إلى معنى آخر لعلاقة

ثم تتناسى هـذه العلاقة أو تزول ، فيظن أن الكلمة وضعت لكل من المعنيين غير منظور لتناسب بينهما ، وقليل من نقلة اللغة من عنى بالفصل بين المعانى الحقيقية للألفاظ وبين المعانى المجازية لها .

(الرابع) أن يضع الواضع الكلمة لمسمى ، وعند الإشارة إليه يكون مع المسمى غيره فيتلقاها عنه السامع من غير أن يتأكد حقيقة ما وضعت له الكلمة فتستعمل فى الشىء وفيما كان معه وفيهما جميعا ، وربما ينفصلان بعد ، وقد يكونان ضدين ، كما فى نحو « جون » فإنه وضع فى الأول للسحاب ، وفيه الأبيض والأسود ، حتى إذا كان أبيض صرفا أو أسود صرفا فهو جون .

هذه على ما يظهر جميع الأسباب التى ينتج منها الاشتراك فى اللغة ، أما أن يضع واضع كلمة لمعنى ثم يضعها بعينها لمعنى آخر من غير أن يكون بين المعنيين علاقة أو تشابه ، فهذا ما لانظنه وقع إلا قليلا كوضعهم صيغة مفعل للزمان والمكان مثلا .

وقوع المشترك فى لسان الشارع :

المقصد من التشريع العمل بما يدل عليه اللفظ . والمشترك لا يدل على أحد معنييه بعينه ما لم يكن مصحوبا بقرينة تبينه ، فإذا جاء غير مبين والفرض أن المراد به أحد معانيه كان مهملا بالضرورة إذ يستحيل العمل بمقتضاه لعدم العلم به ، ولا معنى للإجابة بأن ذلك ينبنى عليه الاجتهاد فى تعرف المراد ، فينال المجتهد الثواب ، إذا أنه ليس من مقاصد التشريع الإلهى أن يقع المكلف تحت عبء الاضطرار فى تعرف المبهمات عما قصد منه العمل ، وبناء على ذلك لا يصح ورود المشترك فى التشريع إلا إذا اقترن به ما بين المراد ، والقرينة إما حالية وإما مقالية .

مثال : قال الله تعالى (وما يتلى عليكم فى الكتاب فى يتامى النساء اللاتى لاتؤتونهن ما كتب لهن وترغبون أن تنكحوهن) الرغبة : لفظ مشترك بين الميل إلى الشىء والميل عنه ، وإنما يبينه الحرف الذى يعديه فنى الأول رغبت فيه ، وفى الثانى رغبت عنه ، فإذا حذف الحرف صار مشتركا . وبالرجوع إلى ما كانت عليه العرب إذ ذاك فى هذا الشأن (وهو القرينة الحالية) نعلم أن ولى البنت كان يطمع فى مالها فلايعطيها

إياه ، ورغبة فى أن يتزوجها إن حسنت فى عينه فيكون له مالها ، وقد لا تحسن فى عينه فيرغب عن أن يتزوجها فلا يعطيها مالها لئلا يؤول إلى زوجها. وكل من الأمرين أراد الشارع النهى عنه . فالقرينة دلت على أن المراد الأمران معا .

مثـــال آخر : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) والقرء : يطلق على الحيضة ، كما يطلق على الطهر ، وقد قدمنا أنه فى أصل اللغة : الوقت المعتاد ، وهذا الوقت المعتاد إنما يكون فى الأشياء الد- رية التى تعرض على الحال الأصلية ، وليس هنا إلا الحيضة ، ويؤكد ذلك أمران : الأول : أن العدة تعرف براءة الرحم من الحمل ، والذى يعرف ذلك إنما هو الحيض . الثانى : أنه من عادة القرآن أن يكنى عما لا يحسن ذكره ، وهو هنا الحيض لا الطهر ، ويظهر أن أكثر اللغات تطلق على الحيض ، الشىء المعتاد أو الدورى ، وعامة مصر يقولون عنه العادة .

مثال آخر : (ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء فى المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن) المحيض : صيغة تطلق فى لسان العرب على الزمان والمكان كما يماثله من الصيغ فهو مشترك بينهما ، والقرينة الحالية تفيد أن المراد المكان لا الزمان لأنهم ما كانوا يعتزلون النساء فى زمان الحيض ، وفعل الرسول عليه الصلاة والسلام الثابت مبين لما اشترك من ألفاظ القرآن ، كما أنه مبين للمجمل منه .

عموم المشترك :

المراد بعموم المشترك أن يطلق ويراد منه جميع معانيه ، وهذا منعه جمهور الأصوليين ، وأجازه فريق منهم ، واختار آخرون جوازه فى النفى دون الإثبات ، وآخرون جوازه فيما عدا المفرد منه .

والمجوزون اختلفوا فيه إذا استعمل فى جميع معانيه أهو حقيقة أم مجاز ؟

والذى يظهر أن ذلك موقوف على القرينة ، فإن قامت قرينة على إرادة جميع المعانى فلا مانع منه مطلقاً ، والوقف على القرينة حتم فى جميع الألفاظ المشتركة ، فليست تستعمل فى فصيح الكلام إلا مقترنة بما يبين المراد منها وإلا كان استعمالها مخلا بالإبانة فلا يكون من وراء الكلام فائدة .

العموم والخصوص :

العام هو اللفظ الدال على استغراق أفراد مفهوم نحو (إن الإنسان لفى خسر) فالإنسان عام أى يدل على استغراق أفراد مفهومه ، فإذا حلل اللفظ آل إلى جميع أفراد ذلك المفهوم الذى وضع لفظ إنسان ليدل عليه حكمه كذا ، والخاص ما ليس بعام.

مباحث العام :

(العموم من عوارض الألفاظ من جهة وضعها للدلالة على المعانى ، فالعام هو اللفظ الموضوع لاستغراق أفراد ما يصلح له) .

لا يوصف بالعموم الأفعال ولا المعانى ، فلا يقال عطاء فلان عام لأن عطاءه زيداً متميز عن عطائه عمراً من حيث إنه فعل فليس فى الوجود فعل واحد هو عطاء وتكون نسبته إلى زيد وعمرو واحدة ، ولا يقال الوجود عام لانتظامه الجوهر والعرض لأنه ليس فى الوجود معنى واحد مشترك بين الموجودات ، وإن كانت حقيقته فى العقل واحدة .

أما قولنا : الرجل ، فإن له وجوداً فى الأعيان وفى الأذهان وفى اللسان ، أما وجوده فى الأعيان فلا عموم له فيه ، إذ ليس فى الوجود رجل مطلق ، بل إما زيد وإما عمرو، وأما فى اللسان فلفظ الرجل قد وضع للدلالة ونسبته فيها إلى زيد وعمرو واحدة فيسمى عاما باعتبار نسبة الدلالة إلى المدلولات الكثيرة ، وأما ما فى الأذهان من معنى الرجل فيسمى كلياً من حيث أن العقل يأخذ من مشاهدة زيد حقيقة الرجل، فإذا رأى عمراً لم يأخذ منه صورة أخرى بل تكون نسبة الصورة إليهما واحدة وهذا معنى كليته .

وبهذا يظهر معنى قولنا إن العموم من عوارض الألفاظ من جهة الدلالة على المعانى فلا توصف به المعانى ولا الأفعال . واختار ابن الهمام أن العموم قد توصف به المعانى ـ ـة ، فيكون العموم مشتركا معنويا بينهما ، وهذا بناء على أن معنى العموم شمول أمر لمتعدد . وكل من المعنى واللفظ محل لهذا الشمول وبين أن الخلاف لفظى منشؤه الخلاف فى معنى العموم وهو شمول الأمر لمتعدد ، فالذى يعتبر وحدة الأمر الشامل شخصية منع الإطلاق الحقيق على المعنى لأنه لا يتصف بالعموم حينئذ إلا المعنى الذهنى ولا يتحقق وجوده عند الأصوليين .

صيغ العموم :

صيغ العموم هي أسماء الشرط والاستفهام والموصولات والمحلى بأل الجنسية والنكرة المنفية والجمع المحلى باللام والإضافة .

ما وضعت له هذه الصيغ :

اختلف المتكلمون فيما وضعت له الصيغ التي يفهم منها العموم على ثلاثة أقوال :

(الأول) أنها موضوعة لأقل الجمع ، وهؤلاء يسمون أرباب الخصوص .

(الثاني) أنها موضوعة للاستغراق إلا أن يتجوز بها عن وضعها ، ويسمون أرباب العموم .

(الثالث) أنها لم توضع لخصوص ولا لعموم ، بل أقل الجمع داخل فيها لضرورة صدق اللفظ بحكم الوضع ، وهو بالإضافة إلى الاستغراق للجميع أو الاقتصار على الأقل أو تناول أو عدد بين الأقل ، والاستغراق مشترك يصلح لكل واحد من الأقسام ، ويسمون الواقفية .

ثم إن أرباب العموم اختلفوا عند التفصيل في ثلاث مسائل :

(الأولى) في الجمع المنكر ، فقال قوم منهم : هو كالجمع المعرف ، وإليه ذهب الجبائي ، وقال قوم : يدل على جمع غير معين ولا مقدر ولا يدل على الاستغراق .

(الثانية) الجمع المحلى ، فقال قوم : هو للاستغراق ، وقال قوم : هو لأقل الجمع ولا يحمل على الاستغراق إلا بدليل .

(الثالثة) المفرد المحلى ، فمنهم من قال : هو لتعريف الواحد فقط ، وذلك في تعريف المعهود ، وقال قوم : هو الاستغراق ، وقال قوم : يصلح للواحد والجنس ولبعض الجنس فهو مشترك .

أدلة أرباب العموم :

(١) إن العموم معنى من المعاني المعقولة ، وتكثر الحاجة إلى التعبير عنه ، فكيف لا يضع له أهل اللغة ما يدل عليه ؟ وليس هذا الدليل بشيء لأنه قياس.

واستدلال فى اللغات ، واللغة إنما ثبتت توقيفاً ونقلا لا قياساً واستدلالا ، ولو سلم أن ذلك واجب فى الحكمة فمن يسلم عصمة واضعى اللغات حتى لا يخالفوا الحكمة فى وضعها ، وقد حصل أن من المعانى المعقولة ما لم يوضع له لفظ ، فقد عقلوا معنى الماضى والمستقبل والحال ، ولم يضعوا للحال لفظاً مخصوصاً ، وعقلوا الروائح كما عقلوا الألوان ، ولولم يضعوا لها ألفاظاً مخصوصة وإنما عرفوها بالإضافة.

على أن أرباب الوقف لايسلمون أن العرب لم تضع للعموم لفظا ، بل وضعوا له لفظاً صالحا له ولغيره ، وهى ألفاظ العموم لأنها عندهم مشتركة بين العمل والخصوص كما قدمنا .

(٢) إنه يحسن اتباع هذه الألفاظ الاستثناء فتقول : من دخل داره فهو آمن إلا فلانا ، ومعنى الاستثناء إخراج ما يجب دخوله لولا الاستثناء ، لأنك لاتقول: أكرم الناس إلا الثور .

ويرد هذا بأن للاستثناء فائدتين : الأولى ما ذكر ، والثانية إخراجه مايصلح أن يدخل تحت المستثنى منه ويتوهم أن يكون مراداً به ، واللفظ عند أهل الوقف صالح للعموم ، فالاستثناء لقطع هذه الصلاحية لا تقطع وجوب الدخول .

(٣) إن الألفاظ تؤكد بما يدل على الاستغراق ، فيقال : أكرم العلماء أجمعين ، وتأكيد الشيء ينبغى أن يكون موافقا لمعناه ومطابقاً له ، لذلك كان تأكيد الخصوص غير تأكيد العموم ، فيقال : أعط زيداً عينه ، ولا يقال أعط زيداً كلهم .

ويرد على هذا من جهة الواقفة : أنا نسلم أن لفظ الجمع يتناول قوما ، وهو أقل الجمع فما زاد ، ويجوز أن يقال أكرم القوم كلهم ، لأن للقوم كلية وجزئية بخلاف زيد ليس له بعض فليس فيه كل ، وكما أن لفظ العموم لا يعين مبلغ المراد منه بعد مجاوزه أقل الجمع ، فكذلك لفظ العلماء والكلام فى أنه لاستغراق الجنس أو لأقل الجمع أو العدد بين الدرجتين ، وكيفما كان فلفظ الكلية لائق به ، على أنه لو كان لفظ العلماء دالا على الاستغراق بأصل وضعه لم يحسن أن يقال كلهم وكافتهم ، فإنما تذكر هذه الزيادة لمزيد فائدة .

(٤) صيغ العموم لا يجوز أن تكون لأقل الجمع خاصة لما سيأتى ، ولا يجوز أن تكون مشتركة لأن المراد يبقى مجهولا ولا يفهم ألا بقرينة ، وتلك القرينة لفظ أو معنى ، فان كانت لفظا فالنزاع فى ذلك اللفظ قائم لأن الخلاف فى أنه هل وضع العرب صيغة تدل على الاستغراق أو لا ؟ وإن كان معنى فالمعنى تابع للفظ فكيف تزيد دلالته على اللفظ .

ويرد هذا بأن قصد الاستغراق يعم بقرائن مختلفة لا يمكن حصرها فى جنس ولا ضبطها بوصف كالقرائن التى يعلم بها خجل الخجل ووجل الوجل وجبن الجبان ، وكما يعلم قصد المتكلم إذا قال : السلام عليكم ، أبريد به التحية أو الاستهزاء ؟ وقد تكون دليل العقل كعموم قوله تعالى : (والله بكل شىء عليم) ومنه تكرير الألفاظ المؤكدة. وأما قولهم ماليس بلفظ فهو تابع للفظ فهو فاسد لمن يسلم أن حركة المتكلم وأخلاقه وعاداته وأفعاله وتغير لونه وتقطيب وجهه وجبينه وحركة رأسه وعينيه تابع للفظ؟ بل هذه أدلة مستقلة يفيد القرآن جملة منها علوما ضرورية .

فان قيل : بم عرفت الأمة عموم ألفاظ الكتاب والسنة إن لم يفهموه من اللفظ ، وبم عرف الرسول من جبريل ، وجبريل من الله حتى عمموا الأحكام ؟ أجيب : أما الصحابة فإنهم علموا ذلك بقرائن أحوال النبى صلى الله عليه وسلم وتكريراته وعاداته المتكررة ، وعلمه التابعون من أحوال الصحابة كذلك ، وأما جبريل فانه سمع من الله بغير واسطة ، فالله تعالى يخلق له العلم الضرورى بما يريده بالخطاب ، وإن رآه مكتوبا فبأن يراه مكتوبا بلغة ملكية ودلالة قطعية لا احتمال فيها .

(٥) وهو عمدة أرباب العموم إجماع الصحابة ، فإنهم وأهل اللغة بأجمعهم أجروا ألفاظ الكتاب والسنة على العموم إلا ما دل الدليل على تخصيصه ، وأنهم كانوا دليل الخصوص لا دليل العموم ، فعملوا بقول الله :(يوصيكم الله فى أولادكم) واستدلوا به على إرث فاطمة حتى نقل أبو بكر عن النبى صلى الله عليه وسلم : « نحن معاشر الأنبياء لا نورث » وقوله تعالى : (وذروا ما بقى من الربا) وقوله : (لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم) وقول الرسول صلى الله عليه وسلم :

« الأئمة من قريش » و « لا وصية لوارث » و« من ألقى سلاحه فهو آمن » و «لا يرث القاتل ولا يقتل والد بولده » إلى غير ذلك مما لا يحصى من ألفاظ العموم فى الكتاب والسنة .

وهذا الدليل لم يتمكن خصوم أرباب العموم من رده رداً مقنعاً ، وقد حاول الغزالى نقضه ، كما نقض الأدلة السابقة فلم يأت بشىء ، ولذلك اقتصر ابن الهمام على هذا الدليل .

وقال أرباب الخصوص :

إن أقل الجمع هو القدر المتيقن دخوله تحت اللفظ والباقى مشكوك فيه . ولا سبيل إلى إثبات حكم بالشك .

وهذا استدلال فاسد لأن كون هذا القدر متيقنا لا يدل على كونه مجازا فى الزيادة والخلاف فى أنه لو أريد به الزيادة أن يكون حقيقة أم مجازا ؟ كما أن كون الندب متيقنا من الأمر لا يوجب كونه مجازا فى ؟ كما أن كون الندب متيقنا من الأمر لا يوجب كونه مجازا فى الوجوب ، وكون الفعلة الواحدة متيقنة فى الأمر لا يوجب كونه مجازا فى التكرار .

وأيضاً إن هذا الدليل يناقض ما ادعوه من أن أقل الجمع هو المفهوم فقط ، لأن هذا يؤدى إلى أن الباقى مشكوك فيه ، وإن كان أقل الجمع هو المفهوم فقط كان الباقى غير داخل قطعاً ، وإن كانوا شاكين فى الباقى فقد شكوا فى أصل المسألة ورجعوا إلى مذهب أهل الوقف .

قال أرباب الوقف :

(١) وضع هذه الألفاظ للعموم إنما يعرف بعقل أو نقل من أهل اللغة أو عن الشارع آحادا أو تواتراً ، فالعقل لا دخل له فى إثبات اللغات ، والنقل الآحادى لا يقوم حجة ، والتواتر لا يمكن ادعاؤه ، لأنه لو حصل لأفاد علماً ضروريا ، وحاصل هذا الوجه مطالبة بالدليل وليس بدليل ، وقد أقام أرباب العموم الدليل .

(٢) إنا رأينا العرب تستعمل لفظ العين مسمياته ، ولفظ اللون فى السواد والبياض والحمرة استعمالا واحداً متشابها فقضينا بأنه مشترك ومن ادعى أنه حقيقة فى واحد مجاز فى الآخر فهو متحكم ، وكذلك رأيناهم يستعملون هذه الصيغ للعموم والخصوص جميعا بل استعمالهم لها فى الخصوص أكثر ؛ فقلما رأينا عاماً لا يتطرق إليه التخصيص سواء فى الكتاب والسنة أو فى محاورات الناس ، فمن زعم أنه مجاز فى الخصوص حقيقة فى العموم فقد تحكم ، فيلزم الاعتراف بالاشتراك .

وحاصل هذا يرجع أيضا إلى المطالبة بالدليل على أن هذا ليس من قبيل المشترك ولم يقيموا دليلا على أنه حقيقة فى الخصوص وفى العموم .

(٣) يحسن الاستفهام عند إطلاق هذه الألفاظ : يراد به البعض أم الكل؟ فإذا قال من له الأمر : من أطاعنى فأكرمه ، حسن أن يقال له : وإن كان فاسد الأخلاق ؟ فيجيب بلا أو نعم ، وإذا قال : من أخذ مالى فاقتله ، حسن أن يقال له : وإن كان ابنك ؟ فيجيب بلا أو نعم ، وهكذا . وهذا دليل الاشتراك فى الوضع ، ويجاب بأن هذا لا يصلح دليلا لأن المجاز متى كثر استعماله كان للمستفهم الاحتياط .

ورأى الغزالى موافق لرأى الجمهور فى أن ألفاظ العموم موضوعة للعموم واستدل بثلاثة أوجه :

(١) الاعتراض على من عصى الأمر العام وسقوط الاعتراض عمن أطاع ، فإن السيد إذا قال لعبده : من دخل اليوم دارى فأعطه درهما ، فأعطى كل لم يكن للسيد أن يعترض عليه فإن عاتبه فى إعطائه واحداً من الداخلين مثلا وقال: لم أعطيت هذا من جملتهم وهو قصير ، وإنما أريد الطوال؟ فللعبد أن يقول : ما أمرتنى بإعطاء الطوال بل بإعطاء من دخل وهذا داخل ، فالعقلاء إذا سمعوا هذا فى اللغات كلها رأوا اعتراض السيد ساقطا وعذر العبد متوجهاً ، ولو أنه أعطى الجميع إلا واحداً فعاتبه السيد وقال: لِمَ لم تعطه ؟ فقال : لأن هذا طويل وكان لفظك عاما فقلت لعلك أردت القصار ، استوجب التأديب بهذا الكلام وقيل له مالك وللنظر إلى الطول وقد أمرت بإعطاء الداخل؟

(٢) لزوم النقض والخلف عن الخبر العام فإذا قال قائل ما رأيت اليوم أحداً وكان قد رأى جماعة كان كلامه خلفاً منقوصا وكذبا . فإن قال أردت أحداً غير تلك الجماعة كان مستنكرا وهذه النكرة كصيغ الجمع فإنها تعم عند القائلين بالعموم ولذ قال الله تعالى (إذ قالوا ما أنزل الله على بشر من شيء قل من أنزل الكتاب الذى جاء به موسى نوراً وهدى للناس) ، وإنما أورد هذا نقضا على كلامهم فإن لم يكن عاما فلم ورد النقض عليهم ؟ فإن هم أرادوا غير موسى تحت إسم البشر ؟

(٣) الاستحلال بالعموم ، فإذا قال الرجل : أعتقت عبيدى وإمائى ومات عقيب قوله جاز لمن سمعه أن يزوج من عبيده شاء ويتزوج من أى جواريه شاء بغير رضا الورثة ، وإذا قال العبيد الذين هم فى يدى ملك فلان كان ذلك إقراراً محكوماً به فى الجميع ، وبناء الأحكام على أمثال هذه العمومات فى جميع اللغات ، ولو قال : غانم عبدى حر وكان له عبدان اسم كل منهما غانم وجب المراجعة والاستفهام لأنه أتى باسم مشترك فإن كان لفظ العموم فيما وراء أقل الجمع مشتركا كان ينبغى أن يجب التوقف على العبيد إذا أعطى ثلاثة ممن دخل الدار وينبغى أن يراجع فى الباقى وليس كذلك عند العقلاء كلهم فى اللغات كلها اهـ.

وليس أدل على الوضع من إلى الأفهام ولذلك كانت هذه الأدلة مما يجعل رأى الجمهور حقا واضحا وغيره لا يعول عليه .

الجمع المنكر :

ليس الجمع المنكر عاما للقطع بأن رجالا لا يتبادر منه عند الإطلاق استغراقهم كما لا يتبادر ذلك فى رجل ، فلو قال قائل : قام رجال ، لا يفهم منه أحد أن المراد ثبوت القيام لجمع أفراد الرجل ،

ولما كان الخلاف فى هذا البديهى غير مفهوم جعله بعضهم لفظياً مبنياً على تفسير العموم فمن فسره بأنه شمول متعددا عم من أن يكون مستغرقاً لجمع الأفراد أو غير مستغرق أثبت العموم للجمع المنكر ، ومن فسر العموم بما فسرنا وهو أن يكون اللفظ دالا على استغراق الأفراد نفى عموم الجمع المنكر لأنه لا يقبل أحكام العام

المستغرق من التخصيص والاستثناء ، فلا يقال أعط رجالا إلا زيداً لأن الاستثناء إخراج ما لولاه لدخل ، ولو قيل ولا تعط زيداً كان طلباً مستقلا لا تخصيصاً للطلب الأول لانتفاء عمومه الإستغراق .

وهذا خير حل للخلاف ، وإن كان بعض المؤلفين حاول أن يثبت استغراق الجمع المنكر بأنه يحمل على المرتبة المستغرقة للاحتياط ، وهذا لا يفيد فى الموضع لأن الموضع هو ما وضع له الجمع المنكر لا أنه يحمل على مرتبة من مراتبه للاحتياط .

وبعد نفى العموم الاستغراق عن الجمع المنكر نقول إنه موضوع للمشترك بين مراتب الجمع وهو الجمع مطلقا وقد اختلفوا فى أقل الجمع :

فقال الجمهور : أقله ثلاثة فلا يطلق عن ما دونها إطلاقاً حقيقياً بل من باب التجوز ، وقيل أقله اثنان فيطلق عليهما حقيقة .

استدل الجمهور باحتجاج ابن عباس على عثمان رضى الله عنهما فإنه دخل على عثمان فقال : إن الأخوين لا يردان الأم عن الثلث فإن الله سبحانه يقول : (فإن كان له إخوة فلأمه السدس) والأخوان ليسا بإخوة بلسان قومك، فقال عثمان : لا أستطيع أن أرد أمراً توارث عليه الناس وكان قبلى ومضى فى الأمصار ، ومعنى قوله الأخوان ليسا بإخوة أى حقيقة لقول زيد بن ثابت : الأخوان إخوة أى مجازا بين الكلام ، وتسليم عثمان لابن عباس ثم عدوله إلى الإجماع دليل كون الأخوين ليسا بإخوة حقيقة وكونهما أخوين مجازاً لأنه لما عدل إلى الاحتجاج بما يفيد الإجماع دل على أنهم حملوا إخوة فى القرآن على أخوين ، فكان مجازا فيه بالضرورة لثبوت نفى الحقيقة مع وجود الاستعمال فبقى كونه مجازا .

وكما يطلق الجمع على اثنين مجازا يطلق على الواحد أيضا مجازا عند قيام المصحح نحو رأيت رجالا فى رجل يقوم مقام الكثير .

ومذهب الجمهور هو الواضح لتبادر ما فوق الإثنين عند إطلاق لفظ الجمع والتبادر علامة الحقيقة .

وبعد تحقيق وضع ألفاظ العموم إذا استعملت فيما وضعت له نشرع فى الكلام على درجة دلالة العام على تلك الأفراد : أهى دلالة قاطعة أم ظنية ؟

قال أكثر الحنفية : إن دلالة العام على جميع الأفراد قطعية ما لم يتبع بالقرينة الدالة على إرادة بعضه . وقال الجمهور : إن دلالته ظنية .

استدل الجمهور بأن أكثر ماورد من ألفاظ العام أريد به بعضه ، حتى قيل: مامن عام إلا خصص . وهذه الكلية أيضاً خصصت بنحو (والله بكل شيء عليم له ما فى السموات وما فى الأرض) وكثرة إرادة بعض الأفراد بالعام تورث الاحتمال فى كل جزئى من جزئيات « العام » فتصير دلالة ظنية .

قال بعض الحنفية فى رد هذا الوجه : إنا نمنع كثرة بعض أفراد العام به لأن ذلك إنما يكون إذا اقترنت به قرينة تدل على هذه الإرادة من لفظ أو غيره وهذا قليل جداً ، أما إذا جاء بعد ذلك نص مخرج لبعض الأفراد وهو الكثير ، فإنه لا يدل على أن العام أريد به بعضه وإنما يدل على الإخراج بعد أن كان الحكم منتظماً جميع الأفراد وهو الذى نسميه نسخاً وهو كلام وجيه جداً بناء على ما قرره الحنفية من اشتراط المقارنة فى المخصص وإن النص المتراخى فضلا عن أنه لا يسمى مخصصاً لا يدل على أنه أريد بالعام بعض أفراده ، ومن هذا يفهم أنه لا حق لابن الهمام فى ملاحظته على هذا الرد لأن الخلاف ليس فى الأسامى والاصطلاحات وإنما هو خلاف حقيقى كما يأتى بيانه .

واستدل الحنفية بأن لفظ العام قد ثبت أنه وضع لمسمى فتقطع باستعماله فى مسماه عند الإطلاق أى حيث لم تقم القرينة الصارفة له عن حقيقته لأنه لا يجوز أن يستعمل اللفظ استعمالا مجازياً إلا بتلك القرينة ، وذلك كالخاص فانه يدل على مسماه الحقيقى قطعاً متى لم تقم قرينة صارفة عن ذلك المعنى ومجرد الاحتمالات التى لادليل عليها لا أثر لها فى الألفاظ .

وثمرة هذا الخلاف تظهر فيما إذا تعارض عام وخاص كأن يقول إنسان لمن تلزمه طاعته أعط زيداً ثم يقول : لاتعط أحداً ، فمن قال إن كلا من العام والخاص قطعى فى الدلالة على مسماه عمل بالمتأخر منهما أياً كان الخاص اوالعام ، فإذا تكلم بالخاص اولا كان العام ناسخاً له ، وإذا تكلم بالعام اولا كان الخاص ناسخاً له فى القدر الذى حصل التعارض فيه ، ومثال ذلك من التشريع ان رهطاً من عكل ـ أو قال عرينة ـ

قدموا فاجتووا المدينة فأمر لهم النبي صلى الله عليه وسلم بلقاح وأمرهم أن يشربوا من أبوالها وألبانها ، فدل ذلك على طهارة بول هذه اللقاح وبقية الإبل مثلها، وإن اجتهد فى توسيع المحل بأن سبب هذه الطهارة أنها مأكولة اللحم كان ذلك الحكم شاملا لبول ما يؤكل لحمه ، فهذا نص خاص ثم جاء بعده « فرضاً » حديث أبى هريرة « استنزهوا من البول فإن عامة عذاب القبر منه » وهو عام ينتظم بول مأكول اللحم وغيره فكان هذا ناسخاً للنص الأول الخاص للتساوى فى القطعية .

والذين يقولون بظنية العام يقدمون الخاص عليه سواء تقدمه أو تأخر عنه . فان تقدمه يعتبر دليلا على أن المراد بالعام غير ذلك الخاص وكذلك إن اقترن به وإن تراخى نسخ منه بقدره .

والنظر الصحيح يقضى بصحة رأى الحنفية فى أن العام دليل قطعى ينتظم جميع الأفراد ما لم يقترن به ما يدل على أن المراد بعضه وأنه هو والخاص سواء فى ذلك .

متى يجوز العمل بالعام :

تقدم أن العام ينتظم جميع الأفراد وقد يرد عليه التخصيص كما يأتى . فاذا خصص لم يكن منتظماً إلا ما وراء الخاص . فاذا روى لفظ عام لفقيه فهل يجوز له الحكم بالعموم بدون أن يبحث عما يخصصه من أدلة الشرع الأخرى أو يتوقف فى الحكم حتى يبحث عن المخصص ؟ وإذا أوجبنا البحث فإلى أى حد يجب التوقف ؟ هل إلى أن يقطع بعدم المخصص أو إلى أن يغلب ذلك على ظنه ؟ .

نقل كثير من الأصوليين الإجماع على عدم جواز العمل بالعام قبل البحث عن المخصص . قال الغزالى : لا خلاف فى أنه لا يجوز المبادرة إلى الحكم بالعموم قبل البحث عن أدلة المخصص . لأن العموم دليل بشرط انتفاء المخصص والشرط بعد لم يظهر ونقل هذا الإجماع غيره كالآمدى وابن الحاجب .

وهذا النقل مشكل . لأن عبارة البيضاوى فى (المنهاج) تفيد أن المسألة محل نزاع حيث قال : يستدل بالعام ما لم يظهر المخصص . وابن سريج أوجب طلبه ثم استدل على رأيه . وقال الإسنوى : فى المسألة مذهبان : جوزه الصيرفى ومنعه ابن سريج .

هكذا حكاه الإمام وأتباعه ولم يرجح شيئاً منهما فى كتابيه (المحصول والمنتخب) هنا لكنه أجاب عن دليل ابن سريج وفيه إشعار بميله إلى الجواز ولهذا صرح صاحب (الحاصل) بأنه المختار فتابعه المصنف عليه لكنه جزم بالمنع فى (المحصول) فى أواخر الكلام على تأخير البيان عن وقت الخطاب اه .

وقد أراد المتأخرون أن يجمعوا بين رأى من حكى الإجماع على عدم جواز العمل بالعام قبل البحث عن المخصص وبين رأى الصيرفى بأن خلافه إنما هو فى اعتقاد العموم قبل دخول وقت العمل به ، فإنه قال : إذا ورد لفظ عام ولم يدخل وقت العمل به فيجب اعتقاد عمومه ثم إن ظهر مخصص فيتغير ذلك الاعتقاد . هكذا نقله عنه إمام الحرمين والآمدى وغيرهما ، وقد يقال إن الفرق بين الاعتقاد والعمل تحكم لأن الاعتقاد إنما هو العمل ، وعبارة البيضاوى لا تحتمل ذلك التأويل فلا مندوحة عن القول بأن المسألة خلافية . خصوصاً وقد قال ابن السبكى — على ما حكاه عنه شارح التحرير — إن دعوى الإجماع على أنه لا بد من البحث ممنوعة فالمسألة مشهورة بالخلاف بين أئمتنا. حكاه الأستاذ أبو إسحاق الاسفراينى والشيخ أبو إسحاق الشيرازى ومن يطول تعداده ، وعليه جرى الإمام الرازى وأتباعه اه . وعبارة أبى إسحاق الشيرازى فى اللمع: وإذا وردت ألفاظ العموم فهل يجب اعتقاد عمومها والعمل بموجبها قبل البحث عما يخصها ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو بكر الصيرفى : يجب العمل بموجبها واعتقاد عمومها مالم يعلم مايخصها ، وذهب عامة أصحابنا أبو سعيد الاصطخرى وأبو إسحاق المروزى إلى أنه لايجب اعتقاد عمومها حتى يبحث عن الدلائل فإذا بحث فلم يجد ما يخصها اعتقد حينئذ عمومها وهو الصحيح ، والدليل عليه أن المقتضى للعموم هو الصيغة المتجردة ولا يعلم التجرد إلا بعد النظر والبحث فلا يجوز اعتقاد العموم قبله اه . فأنت ترى أن حكايته جارية فى الاعتقاد والعمل جميعاً لا فى الاعتقاد وحده .

والظاهر من القولين رأى الجمهور لأن أدلة الشرع فى الموضوع الواحد متفرقة فى مواضع شتى من الكتاب الكريم وفى السنة الصحيحة ولا معنى للاجتهاد إلا بذل الجهد فى جميع الأدلة واستخراج الحكم من مجموعها ، أما المبادرة إلى إجراء العام على عمومه قبل أن ـ ـه عما ـه من أدلة التخصيص فليس اجتهاداً ، وأيضاً إن صيغة

العموم لا تعتبر مجردة عن قرائن التخصيص إلا بعد البحث كما قال الشيرازى ، ولا ينافى ذلك ما تقرر من قطعية العام فى أفراده عند الحنفية لأن ذلك مشروط بعدم المخصص.

بقى البحث فى قدر ما يجب على المجتهد من ذلك البحث ، وقد انقسم الناس فى ذلك على ثلاثة مذاهب : فقال قوم يكفيه أن يحصل غلبة الظن بالانتفاء عند الاستقصاء فى البحث ، وقال قائل : إنه لا بد من اعتقاد جازم وسكون نفس بأنه لا دليل ، أما إذا كان يشعر بجواز دليل يشذ عنه ويحيك فى صدره إمكانه فكيف يحكم بدليل يجوز أن يكون الحكم به حراماً ؟ وقال قوم : لا بد أن يقطع بانتفاء الأدلة ، وإليه ذهب القاضى ، لأن الاعتقاد الجازم من غير دليل قاطع جهل، والقولان الأخيران واحد، لأن غايتهما حصول الاعتقاد الجازم بانتفاء المخصص ، والظاهر هو الرأى الأول لأن القطع بانتفاء الدليل المخصص لا سبيل إليه ، والواجب إنما هو بذل الجهد حتى تحصل غلبة الظن وهذا غاية ما كلف به المجتهدون .

شمول جمع المذكر للنساء وضعاً :

صيغة جمع المذكر ونحو الواو فى فعلوا يصح إطلاقها على الذكور وحدهم اتفاقاً، ثم اختلف المتكلمون : هل يصح أن يراد منها النساء إطلاقاً حقيقياً يعنى أنها موضوعة بوضعين للذكور خاصة وللمختلط من الذكور والإناث فتكون من المشترك اللفظى؟ أو لا يصح ذلك إلا من باب التجوز الذى لا بد فيه من قرينة فإذا أطلق بدونها لا ينتظم إلا أفراد الذكور وحدهم ؟ .

قال الجمهور بالقول الثانى ، وقال الحنابلة بالأول .

استدل الجمهور بأنه قد جاء فى الكتاب (إن المسلمين والمسلمات) ولو كان مدلول المسلمات داخلا فى عموم المسلمين لما حسن هذا لأنه يكون تكراراً بلا فائدة .

وإذا قيل : إن الفائدة هى التأكيد ، قلنا : فائدة الابتداء أولى من فائدة التأكيد بعد أن يكون المعطوف عليه ظاهر التناول للمعطوف ، ومما يدل على ترجيح الابتداء ما روى من سبب نزول هذه الآية وهو قول أم المؤمنين أم سلمة : « يا رسول الله

ما لنا لا نذكر فى القرآن كما يذكر الرجال ؟ قالت فلم يرعنى منه ذات يوم إلا ونداؤه على المنبر أيها الناس ، قالت : وأنا أسرح رأسي فلففت شعري ثم دنوت من الباب فجعلت سمعي عند الجريد فسمعته يقول: إن الله عز وجل يقول إن المسلمين والمسلمات والمؤمنين والمؤمنات إلى آخر الآية ، فقرر النبي عليه السلام النفي ولو كن داخلات لما قرر النفي وهن أيضاً من أهل اللسان .

احتج الحنابلة بأن اللفظ أطلق للمذكر والمؤنث جميعا كما أطلق للمذكر فقط قال تعالى : (اهبطوا منها جميعا) وهو خطاب لآدم وحواء وإبليس والأصل فى فى الإطلاق الحقيقة ؟ والجواب أنه يلزم من هذا الاشتراك اللفظي والمجاز خير منه ، ويؤيد مذهب الجمهور أيضا إطباق أئمة اللغة على تسميته جمع الذكور ولم يقولوا جمع المختلط فإجماعهم هذا دليل على ظهوره فى جماعة المذكرين وقال ابن الهمام: والأظهر خصوصه لتبادر خصوصهم عند الإطلاق اه . أى والتبادر علامة الحقيقة .

والنتيجة أن النساء يدخلن فيه من باب التغليب ولا بد من قرينـــة تدل على دخولهن .

عموم المقتضى :

المقتضى نوعان : الأول ما استدعاه صدق الكلام نحو : « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان » فإن رفع الذات ليس مراداً قطعا لأن كلا من الخطأ والنسيان واقع فلا بد من تقدير شيء يتحقق به صدق الكلام ، الثانى ما استدعاه حكم الكلام يلزمه شرعا نحو : أعتق عبدك عنى بألف ، فإن هذا التركيب يراد به وقوع العتق عن الآمر وهذا الحكم يستدعي مقدراً حتى يسبق التمليك العتق .

إذا توقف صدق الكلام أو الحكم على خاص بعينه أو عام لزم ويثبت له العموم لأنه لفظ مقدر ، والمقدر كالملفوظ به ، والفرض أنه متين . أما لو توقف الصدق على أحد أفراد العام فإنه لا يقدر ما يعمم تلك الأفراد ، وإذا كانت هذه الأفراد مختلفة الأحكام ولم يوجد مرجح لأحدها كان الكلام مجملا وإذا لم تختلف أحكامها قدر واحد منها ، وقال بعض الأصوليين : إنه يقدر ما يعم تلك الافراد وهذا معنى عموم المقتضى .

استدل الجمهور بأنه لا ‍‍‍- - ى إلا لفرد من الأفراد وبه يصدق الكلام فتقدير غيره يكون بلا مقتض ، واستدل المعممون بأن تقدير جميع أفراد العام فى مثل رفع الخطأ والنسيان أقرب إلى الحقيقة وهى نفى الذات لأن فى رفع جميع أحكام الحقيقة رفع الحقيقة والمجاز الأقرب أولى من غيره ، وأجيب عن ذلك بأن هذا إذا لم ينفه الدليل ، وكون الموجب للإضمار يستدعى البعض ناف لتقدير الكل .

تطبيق المذهبين على الحديث :

لما استحال القول برفع ذات الخطأ والنسيان لزم تقدير (حكم) لصدق الكلام، والحكم عام أفراده حكم دنيوى وحكم أخروى ولا تلازم بين الحكمين لجواز ارتفاع الإثم وهو الحكم الأخروى مع بقاء الضمان وهو الحكم الدنيوى . فأصحاب الرأى الاول يقولون إن تقدير أحد الحكمين كاف لصدق الكلام ، وإذا لم يوجد مرجح لاحدهما كان الكلام مجملا لكن المرجح موجود وهو إجماعهم على إرادة الحكم الأخروى بالرفع حيث اتفقوا على سقوط العقوبة الاخروية عن الناسى والمخطىء ، وبه يصح الكلام فلاحاجة لتقدير الجزء الآخر لانه مناف للصلاة بالنص ولم يوجد ما يعارضه ، أما الصوم فإنه يفسد بوصول شىء إلى الجوف خطأ للعلة السابقة ، وأما ما يصل إلى الجوف نسياناً فلا يفسده لوجود النص المعارض وهو « من نسى وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه » .

ولا يصح قياس الأكل نسياناً فى الصلاة على الأكل نسياناً فى الصوم لأنه فى الصوم لا مذكر فلا تقصير ، وفى الصلاة يوجد المذكر وهو هيئة الصلاة الخاصة فهو ‍‍- ر ولا يقاس مقصر على مقصر .

أما أصحاب الرأى الثانى فإنهم يقدرون ما يعم كلا من الحكمين الدنيوى والاخروى : وهذا يظهر أنه خطأ لان العموم إنما هو للألفاظ ولا لفظ هنا منطوق به وإنما هو شىء أثبت للضرورة والضرورة تندفع بما اتفق على رفعه وهو الحكم الاخروى .

النوع الثانى من المقتضى :

مثاله قول الشخص لآخر : أعتق عبدك عنى بألف . يلزم هذا التركيب شرعا حكم هو صحة العتق ووقوعه عن الآمر فيقتضى سبق الملك للآمر فى العبد لأن إعتاقه عنه لا يصح بدون ملكه والملك يقتضى سبباً وهو هنـــا البيع بقرينة قوله عنى بألف فيقتضى تقدير سبق اشتريت عبدك بألف فى قول الآمر وسبق بعته لك قول المعتق ، فكأن الآمر قال : اشتريت عبدك بألف فاعتقه عنى ، والمأمور قال : بعته لك وأعتقه عنك .

عموم الفعل المتعدى بالإضافة إلى مفعولاته :

قد يتكلم الشخص بفعل متعد ثم لا يذكر له مفعولا كقوله : والله لا آكل فهل المفعول من نوع المقتضى حتى لا يكون له عموم كما تقدم من المذهب الراجح ؟ أو ليس من المقتضى ؟ قال ابن الهمام إن هذا ليس من نوع المقتضى لأن المفعول لا يستدعيه صدق الكلام إذ لا يحكم بكذب من قال : أكلت ، ولم يرد حتى يكون صدقه مستدعيا المفعول وليس هناك حكم شرعى يستلزمه ولما ثبت أنه ليس أحد نوعى المقتضى نخصه باسم المحذوف ، ثم قال الحنفية : إن المحذوف وإن كان يقبل العموم لكنه من العام الذى لا يقبل التخصيص لأنه إنما يرد على الألفاظ العامة وليس هذا المحذوف لفظا ولا هو فى حكم اللفظ ، وبنوا على ذلك أن النية لا تخصصه فلو حلف لا يأكل ونوى طعاماً بعينه لم تصح نيته ديانة خلافا للشافعية .

أما بقية متعلقات الفعل من الزمان والمكان فاتفقوا على أن النية لا تخصصها . فلو حلف لا يأكل ونوى فى الدار الفلانية أو فى الظهر فإن نيته لا تصح ، هذا ما قاله الكمال ، وقال ابن الحاجب : إن الكل محل خلاف ، ويؤيد كلامه ما قاله ابن السبكى : إنه إن قال والله لا آكل ونوى زمنا معينا أو مكانا صحت يمينه ، هذا مذهبنا ، ودعوى الإمام الرازى الإجماع على خلافه ممنوعة ا هـ ، وما قاله الإسنوى شارح المنهاج فى الرد على الإمام الرازى فى قوله لا فرق بين حذف المفعول وحذف بقية المتعلقات ،

وقد اتفقوا على أن النية لاتخصصها فكذلك المفعول . قال الإسنوى : وهذا باطل فإن المعروف عندنا أنه إذا قال والله لا أكلت ونوى فى مكان معين أو زمان معين أنه يصح ، وقد نص الشافعى على أنه لو قال إن كلمت زيداً فأنت طالق ثم قال أردت التكليم شهراً أنه يصح .

وبهذا يبطل قول الكمال ، والتزام الخلاف فيها (أى فى بقية المتعلقات) غير صحيح لأن القوم أعرف بمذهبهم .

وقد يرد على رأى الحنفية أن معنى « لا اكل » لاأوجد أكلا ، لأن المصدر جزء من الفعل وهو عام لأنه نكرة فى سياق النفى وإذ ثبت ذلك قبل التخصيص كسائر العمومات ، وأجاب ابن الهمام عن ذلك بأن الحالف بقوله والله لا أكلت إذا نوى ماكولا معينا أنه إن لاحظ أكلا جزئياً متعلقا بماكول خاص صح التخصيص لأنه أراد جزئيا من جزئيات العام وهو أكل ، وإن لاحظ ماكولا خاصاً من المأكول المطلق فلا يصح أى لأنه مطلق ، والمطلق يتحقق بمجرد وجود الماهية ، قال : غير أنا نعلم أن العادة فى مثل عدم ملاحظة الحركة الخاصة التى هى بعض أفراد الأكل العام وإخراج المراد إخراج المأكول الخاص وعلى مثله بنى الفقه عادة فوجب البناء عليه ، وبذلك لاتصح نية مأكول خاص . ولكن يرد عليه أنه كما يقبل العام التخصيص يقبل المطلق التقييد فلا وجه للتفرقة بين الملاحظتين اللتين ذكرهما إذا تغافلنا قليلا عن كل هذه الاحتياجات وعدنا إلى اللغة ومتعارف الناس نرى أنهما فى واد وأقوال هؤلاء المتكلمين فى واد .

وإن المتكلم بالفعل المتعدى من غير أن يذكر مفعوله قد يكون حالفاً للمنع ، وقد يكون نافيا ، وقد يكون مثبتاً ، كما يقول والله لا أكلت أو الله ما أكلت أو يدعى إلى الأكل فيقول قد أكلت وفى كل هذه الأشكال لايريد المتكلم عموما ولا إطلاقاً فهو لايريد بقوله : الله لا أكلت أنه لايأكل أى ماكول فى أى زمان أو مكان وإنما يريد مايبنيه المقدم ، فإذا دعى إلى الطعام فقال : والله لاأكلت فإنما يريد هذا المأكول الذى دعى إليه فى الوقت الذى دعى فيه ، وكذلك فى قوله والله ما أكلت فهو لايريد نفى أكل عام ولا ماكول مطلق وإنما يريد ماتبينه القرائن الحاضرة وكذلك فى قوله

قد أكلت وهذا شيء نعرفه ونحس به ، فقد يقول الشخص لصاحبه وهو يريد تكلما فى أمر معين : واقه إن تكلمت لأفعلن وأفعلن لايريد قطعا التعليق على أى كلام كان فى أى زمان أو مكان وإنما يريد تكلما خاصا فى الموضوع الذى كان الحديث فيه ، وإذا كان الكلام قابلا أن يخصص بالقرائن الحالية فهو كذلك قابل أن يخصص بالنية إلا أن النية لما كانت خفيفة لم يصح أن تناط بها الأحكام القضائية. وإنما تناط بما هو ظاهر من دلالة لفظ أو قرينة حال ، أما مجرد النية التى لاتساعدها قرينة فلا عبرة بها ، وبهذا التقرير يمكن التوفيق بين الآراء المختلفة . والدليل على ذلك أن الحنفية أنفسهم جعلوا بساط الحال الأدلة التى يعمل بها ولا يمكن أحداً أن يقول بحنث من دعى إلى طعام فحلف لايأكل إذا ذهب إلى بيته أو إلى محل آخر فأكل .

عموم الفعل المنقول :

لاعموم للفعل باعتبار من الاعتبارات الآتية :

(١) فلا يعم أقسامه وجهاته ، فإذا نقل عنه صلى الله عليه وسلم أنه صلى فى الكعبة فلا يمكن دعوى العموم فى الفعل المنقول ، وهو صلى ، حتى يستدل به على جواز الفرض حيث أن الصلاة تعم الفرض والنفل ، وإنما كان لاعموم للفعل لأنه لايقع إلا على وجه معين إذ هو إخبار عن وجود جزئى فى الوجود ، والوجود الجزئى لايكون إلا مع التعين فلا يدل على الفرض أو النفل لشخصيته .

وإذا قال : صلى العشاء بعد أن غاب الشفق لايعم الصلاة بعد الشفقين الأحمر والأبيض إلا أن يجعل المشترك عاما فى مفهومية ، ولا يستلزم تعميمه تكرر الصلاة بعد كل من الحمرة والبياض لخصوص المادة هنا وهو كون الشفق الأبيض بعد الأحمر دائماً ، فصح أن يراد صلى بعدهما صلاة واحدة فلا تعم فى الصلاة بطريقة التكرار فلا يلزم جواز الصلاة بعد الحمرة فقط ،

وإذا قال : كان يجمع بين الصلاتين الظهر والعصر أو المغرب والعشاء فلا يعم جمعها بالتقديم فى وقت الأولى والتأخير فى وقت الثانية .

(٢) ولا عموم له باعتبار أزمنته ولايدل عليه ، وربما توهم ذلك من قول الراوى كان يفعل كذلك فإنه يفهم منه التكرار ، والجواب أن التكرار إنما استفيد من شيء

آخر وهو إسناد المضارع أو منه مع اقترانه بكان وهذه الفائدة استعمالية لا وضعية .

(٣) ولا يعم بالنسبة للأمة ولا يدل عليه إلا بدليل خاص . إما دليل فى ذلك الفعل خاصة كقوله « صلوا كما رأيتمونى أصلى » و « خذوا عنى مناسككم » وإما دليل هو قرينة حالية كوقوعه بعد إجمال أو إطلاق أو عموم فيفهم أنه بيان فيتبعه فى العموم وعدمه كما تقدم ، وإما دليل فى الأفعال عموما نحو (لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة) وإما دليل هو قياس الأمة عليه بجامع ، وكل ذلك عن مفهوم اللفظ .

وقال ابن الهمام : إنه لا يعم بالقرينة ، فإن الفعل إذا ورد بعد إجمال أو إطلاق أو عموم لا يتبع الفعل فى العموم وإنما يبين مجملا عاماً ، فالعموم فى الحقيقة للمجمل والفعل مزيل لذلك الإجمال فيمكن العمل بعمومه حينئذ ، وكذلك « صلوا كما رأيتمونى أصلى » لا يجمل نحو صلى فقام وركع وسجد عاما وإنما العموم لقوله « صلوا » .

حكاية الحال :

حكاية الحال تعم إذا كانت بلفظ ظاهره العموم ، وقيل : لا تعم ، مثال ذلك قول الصحابى : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، عن بيع الغرر ونهى عن بيع الرطب بالتمر وقضى بالشفعة للجار وبالشاهد واليمين » فهذا كله حكاية أحوال بألفاظ ظاهرة العموم ، فهل يعم ؟ فيقال إن كل غرر منهى عنه وكل بيع رطب بتمر منهى عنه وكل شفعة لأى جار مقضى بها ، وكل قضية يجوز فيها القضاء بالشاهد واليمين ، قال الجمهور بالعموم ، وقال فريق منهم الغزالى : لا تعم . احتج الجمهور بأن الراوى عدل عارف باللغة والمعنى والظاهر ألا ينقل إلا بعد ظهوره وقطعه وأنه صادق فيما رواه من العموم وصدق الراوى يوجب اتباعه اتفاقاً .

واحتج الآخرون بأن الحجة إنما هى فى المحكى لا فى قول الحاكى ولفظه ، وما رواه الصحابى من حكاية النهى تحتمل أن يكون فعلا لا عموم له نهى عنه عليه السلام ، ويحتمل أن يكون لفظا خاصا ويحتمل أن يكون لفظا عاما ، فإذا تعار[ضت] الاحتمالات لم يكن إثبات العموم بالتوهم ، فإذا قال الصحابى : نهى عن بيع الرطب بالتمر ، فيحتمل أن يكون رأى شخصا باع رطبا بتمر فنهاه فقال الراوى ماقال ، ويحتمل أن يكون قد سمع الرسول صلى الله عليه وسلم ينهى عنه ويقول : أنهاكم عن بيع الرطب بالتمر .

ويحتمل أن يكون قد سئل عن واقعة معينة فنهى عنها فالتمسك بعموم هذا تمسك بتوهم العموم لا بلفظ عرف عمومه بالقطع ومثل ذلك يقال فى بقية الأمثلة .

وقد أجاب المعممون عن هذا بتسليم هذه الاحتمالات ، ولكن ليست بقادحة لأنها خلاف الظاهر من علم الراوى وعدالته ، والظاهر لا يترك للاحتمال لأنه من ضرورياته فيؤدى إلى ترك العمل بكل ظاهر .

نفى المساواة بين شيئين :

قد ينفى الشارع المساواة بين شيئين فهل يكون هذا عاما فى نفى المساواة من جميع الوجوه أو لا ، مثاله (لايستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة) قال القائلون بالعموم : إن أصحاب النار ، وهم الكفار ، لا يساوون أصحاب الجنة ، وهم المؤمنون ، فى شىء . واستنبطوا من ذلك أنه لا يقتل مسلم بكافر أو ذمى ، وقال الحنفية : لا يعم .

هكذا وضع هذه المسألة المتكلمون ونسبوا إلى الحنفية الخلاف فى القاعدة وابن الهمام نفى ذلك عنهم فقال إنهم موافقون على العموم فى نفى المساواة ولا يخرج منه إلا ماخصصه العقل لأنه يقضى بالتساوى بين الفريقين فى الإنسانية، أما الخلاف فليس فى العموم ، ولكن : هل عموم هذه الآية شامل لأمور الدنيا والآخرة فيكون معارضا لآيات القصاص، أو المراد به أمور الآخرة خاصة للقرينة الدالة على ذلك فلا يعارض آيات القصاص ؟ قال الحنفية بأن المراد به خصوص أمر الآخرة بقرينة سياق الكلام فإنه قال عقبها (أصحاب الجنة هم الفائزون (يدل على أن المراد : لا يستوى الفريقان فى استحقاق الفوز يوم الدين .

وإذا تتبع الإنسان مواقع الاستعمال لهذا التعبير يرى أنه لا يستعمل إلا حين تنتفى الموازنة بين فريقين أو شخصين فى شىء ما فمتى ثبت لأحد الفريقين فضل على الآخر فيه انتفت المساواة ، وهذا الشىء يبين دائما بقول يعقبه مفسرا له ، قال تعالى (لا يستوى منكم من أنفق من قبل الفتح وقاتل أولئك أعظم درجة من الذين أنفقوا من بعد وقاتلوا وكلا وعد الله الحسنى) فاستعمل جل ذكره هذا التعبير مع التصريح بالتساوى فى أن كلا موعود بالحسنى ، ولكنه لما كان أحد الفريقين أعظم درجة

لأنه أنفق وقاتل وقت اشتداد الحاجة ساغ لذلك نفى المساواة وقال تعالى (لا يستوى القاعدون من المؤمنين غير أولى الضرر والمجاهدون فى سبيل الله بأموالهم وأنفسهم فضل الله المجاهدين على القاعدين أجرا عظيما) فلم يتبين من نفى المساواة إلا أن أحد الفريقين أعظم درجة من الآخر ، هذا ما يؤخذ من استقراء المواقع فى كلام الله ، أما ما يتبادر فى الاستعمال العرفى فليس نفى المساواة فى كل شىء بل وفى شىء خاص هو موضوع الحديث فلا يوجد من يقول فى قولنا لا يستوى فلان وفلان أنه يتبادر منه نفى المساواة فيهما فى الطول والقصر والذكاء والبلادة وفى الحقوق العامة ، بل يتبادر منه أن أحد الشخصين امتاز على الآخر بشىء به اختلت المساواة بينهما فلا بد أن يتبع بعد ذلك بما يدل على ذلك الشىء الذى انتفت بسببه المساواة كأن يقال بعدها: هذا ذكى الفؤاد وهذا بليد .

فالظاهر أن مثل هذا التعبير لا يدل على عموم نفى المساواة فى كل صفة وإنما يدل على أن أحد الفريقين امتاز على الآخر بشىء لم يعين والاعتماد على المبين أو على القرينة الحالية فهو من قبيل المجمل لا من قبيل العام .

خطاب الرسول هل يعم الأمة ؟

قد يرد فى الكتاب أوامر موجهة إلى الرسول صلى الله عليه وسلم نحو (يا أيها النبى اتق الله ولا تطع الكافرين والمنافقين) فهل هذا الخطاب يعم أمته ؟ أما من جهة الوضع اللغوى فلا ، ولا محل للنزاع فى ذلك ونسبه الخلاف إلى الحنفية فيه ليست صحيحة أما من جهة العرف الشرعى فالنبى صلى الله عليه وسلم له منصب الاقتداء والمتبوعية فخطابه يفهم منه شمول أتباعه عرفاً لأنهم مأمورون باتباعه إلا فيما دل الدليل الخاص على تخصيصه بذلك ، ومن هنا قال الله تعالى (يا أيها النبى إنا أحللنا لك أزواجك اللاتى آتيت أجورهن ، وما ملكت يمينك مما أفاء الله عليك ، وبنات عمك وبنات عماتك وبنات خالك وبنات خالاتك اللاتى هاجرن معك وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبى إن أراد النبى أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين) . ولو لم يكن من المفهوم عرفاً شرعيا أن ما حكم له به يكون للمؤمنين لما احتاج إلى هذا

للقيد ، وهو (خالصة لك من دون المؤمنين) وقال (فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها لكيلا يكون على المؤمنين حرج فى أزواج أدعيائهم إذا قضوا منهن وطرا) ولو لم يكن لقومه ماله من الأحكام لما كان لهذا التعليق معنى .

خطاب فرد من الأمة بحكم هل يعم ؟

إذا خاطب الشارع فردا من الأمة أو حكم عليه بحكم فهل يكون هذا الحكم عاما فى الأمة إلا إذا قام دليل التخصيص أو يكون خاصا بذلك المخاطب ؟ الجواب على هذا السؤال كالجواب عن المسألة السابقة ، فإن العموم وضعا لا قائل به والعموم المستفاد من عرف الشارع ثابت قطعا ، فإنه مما لانزاع فيه أن الأمة كلها شرع فى الأحكام .

دخول العبيد فى الخطاب العام :

ومما وضع موضع النزاع أنواع الخطاب العامة من جهة انتظامها للأرقاء والجواب أن الانتظام وضعاً لا نزاع فيه لأنهم من الناس فى (يا أيها الناس) ومن المؤمنين فى (يا أيها المؤمنون) أما الانتظام شرعا فهو الذى جعلوه محل نزاع ، والذى ينبغى اختياره الجواب بمثل ما أجيب به فيما سبق وهو أن الخطاب يعمهم إلا إذا قام الدليل على عدم إرادتهم من الخطاب والبحث فى هذه الأدلة التفصيلية مما يبحث فيه الفقيه .

خطاب الله للأمة هل ينتظم الرسول ؟

قد يرد فى نصوص الكتاب خطابات عامة ، مثل: (يا عبادى) ، (يا أيها الناس) فهل هذه الخطابات تنتظم المأمور بالتبليغ صلى الله عليه وسلم ؟ والجواب : أن الانتظام لغة لا نزاع فيه ، أما الانتظام إرادة فهو رأى الأكثرين وقال بعضهم : إنه ليس مرادا بهذه الخطابات لأن كونه مبلغاً للأمة مانع من ذلك ، وإلا كان مبلِّغا ومبلَّغا بخطاب واحد ، وهذا كلام غير وجيه ، لأن المبلغ فى الحقيقة هو الروح الأمين بلغ الأحكام العامة إلى واسطة بين الله وبين عباده ليسمعهم إياها ، وهو منهم ، فلا موجب لخروجه عنهم مع انتظام اللفظ له لغة . أما ما تحقق خروجه منه ، فلدليل خاص . ولا فرق فى هذه البلاغات بين ما صدر بقل وبين ما لم يصدر بها .

دخول المخاطب فى عموم متعلق خطابه :

قد يخاطب الشارع بخطاب يتعلق بعام ، وهذا العام يتناول المخاطب لغة ، فهل يكون متناولا له إرادة أولا ؟

قال الجمهور : يتناوله ، وقال بعض الاولين لا ، مثاله أن يقول النبي صلى الله عليه وسلم : « أحسنوا إلى من أحسن إليكم » فمن عام يتناول المخاطب لغة ، فقال الجمهور : إنه يتناوله أيضاً إرادة فيكونون مأمورين بالإحسان إليه إذا هو أحسن إليهم ، وهذا واضح ، ولكن المخالفين يقولون : إن كونه مخاطباً يخرجه من أن يكون مرادا ، وهذه دعوى لا دليل عليها من شرع أو عرف مخاطبة .

فإن قيل : إن كان ذلك كذلك لزم أن يكون الله سبحانه خالقا لنفسه لقوله جل ذكره : (الله خالق كل شيء) وأجيب أنه إنما يلزم ذلك لو لم يكن قد قام دليل العقل على عدم إرادته .

العـام فى معرض المدح والذم :

قد يرد العام فى معرض مدح نحو : (إن الأبرار لفى نعيم) أو فى معرض ذم نحو : (وإن الفجار لفى جحيم) ، (والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها فى سبيل الله فبشرهم بعذاب أليم) ، فهل إيراده فى هذا المعرض يؤثر فى عمومه؟ أجاب الجمهور سلباً وهو الظاهر ، لأنه عام الصيغة ولا دليل على التخصيص .

قال المخالفون : عهد فى المدح والذم ذكر العـام مع عدم إرادة العموم مبالغة فى الحث على الطاعة ، والزجر عن المعصية ، والجواب أن المبالغة لا تنافى العموم متى منها الحث .

الجمع المضاف لجمع لا يوجب الجمع فى كل فرد :

قد يعلق الشارع طلبا بجمع مضاف إلى جمع نحو : (خذ من أموالهم صدقه) علق الأخذ بالأموال وهى جمع واضافة إليهم وهم جمع ، فهل يقتضى هذا وجوب الأخذ من كل فرد من أفراد الأموال المنسوبة لهم ، أو يكفى أن يأخذ من فرد من أفراد المـال

من كل فرد من المخاطبين؟ قال جمهور الحنفية بالثانى ، واستدلوا بالاستعمال المستمر نحو قوله تعالى : (جعلوا أصابعهم فى آذانهم) فإن هذا لايفيد أن كل فرد منهم جعل كل فرد من أفراد أصابعه فى كل فرد من أفراد أذنه ، وإنما المراد أن كل فرد جعل أصبعيه فى أذنيه ، ومثله قوله تعالى : (واستغشوا ثيابهم) وقول القائل : ركبوا دوابهم فهذا كله يفيد نسبة آحاد المضاف إلى آحاد المضاف إليه ، فنى الآية يؤخذ من كل لا من كل مال .

عموم العلة :

قد يحكم الشارع بحكم فى محل ثم يعلله بعلة ، فهل يكون هذا الحكم عاما فى كل مخالفة ، أو يعم قياساً لا لغة ، أو لايعم لا قياسا ولا لغة ؟

قال الجمهور : يعم قياسا لأن تعليل الشارع بالعلة ظاهر فى استقلال الوصف بالعلية ، فوجب عموم الحكم أينما وجدت ، وتجويز كون المحل الذى ورد عليه الحكم جزءاً من العلة مجرد احتمال لايقدح فى الظهور ، وليس هنا صيغة عموم ، فثبت أن التعميم بالعلة لا بالصيغة .

واحتج القائلون بعمومه لغة بأن نحو : حرمت الخمر لإسكاره ، وحرمت كل مسكر معناهما واحد فى العرف ، والثانى عام ، فيجب أن يكون الأول كذلك ، والجواب منع عدم الفرق بين الصيغتين ، لأن الأول خاص بالخمر صيغة ، والثانى عام لكل مسكر ، وإن أريد أنه لافرق فى الحكم لاينفعهم لأن ذلك بالشرع ولا يلزم كونه بالصيغة .

عموم المفهوم :

قال الغزالى : من يقول بالمفهوم قد يظن المفهوم عموماً ، ويتمسك به ، وفيه نظر لأن العموم لفظ تتشابه دلالته بالإضافة إلى المسميات ، والمتمسك بالمفهوم والفحوى ليس متمسكا بلفظ ، بل بسكوت ، فإذا قال عليه الصلاة والسلام : « فى سائمة الغنم زكاة » فنفى الزكاة فى المعلوفة ليس بلفظ حتى يعم اللفظ أو يخص ، وقوله تعالى : (ولا تقل لهما أف) دل على تحريم الضرب ، لا بلفظه المنطوق حتى يتمسك

بعمومه . وقد ذكرنا أن العموم للألفاظ لا للمعانى ولا للأفعال .

ويفهم من عبارته أن الخلاف جار فى مفهوم الموافقة كما هو جار فى مفهوم المخالفة، بدليل تمثيله بكل منهما، فلا معنى لقول ابن الهمام : الاتفاق على عموم مفهوم الموافقة ، واختلف فى مفهوم المخالفة عند قائليه ، نفاه الغزالى خلافاً للأكثر .

وهذه العبارة على مافيها من الخطأ تشعر بأن الغزالى عن يقول بمفهوم المخالفة ، وهو مخالف لما صرح به الغزالى وقدمناه عنه .

رجع ابن الحاجب أن هذا الخلاف لفظى، لأنه إن فرض النزاع فى أن مفهومى الموافقة والمخالفة يثبت بهما الحكم فى جميع ماسوى المنطوق من الصور ، فالقائلون بالمفهوم لايختلفون فيه، وإن فرض أن ثبوت الحكم فيهما بالمنطوق أولا ، فالقائلون بالمفهوم لايختلفون فى أن ثبوته بغير المنطوق، وبذلك يؤول النزاع إلى مجرد تسمية، فمن قصر العموم على الألفاظ كالغزالى بنفى عموم المفهوم لأنه ليس بلفظ ، ومن قال إن العموم كما يكون فى الألفاظ يكون فى غيرها أثبت للمفهوم عموماً ، وهذا هو الذى تفيده عبارة الغزالى التى قدمناها .

أراد القاضى عضد الدين شارح ابن الحاجب أن يحقق النزاع ويجعله غير لفظى فقال : واعلم أن النزاع فى أن المفهوم ملحوظ فيقبل القصد إلى البعض منه أولا ، بل حصل بالالتزام تبعا لثبوت ملزومه ، فلا يقبل ، وهو مراد الغزالى بقوله لأنه لايتناوله لفظا وهذا تأويل بعيد لعبارة الغزالى ، مع ما يضاف إلى ذلك من أنه عن لايحتج بالمفهوم كما قدمنا تفصيل مذهبه فى ذلك .

عموم الجواب وخصوصه :

جواب السؤال قد يكون بعبارة غير مستقلة ، وهى : نعم أولا ، وقد يكون بعبارة مستقلة فالجواب غير المستقل يساوى السؤال فى عمومه وخصوصه فإذا قال سائل : أنتوضأ بماء البحر ؟ فقال : نعم ، كان هذا الجواب عاما تبعا للسؤال ، وإذا قال : أيحل لى التوضؤ بماء البحر ؟ فقال : نعم ، كان خاصا بالمجاب ، وإذا كان له

عموم بعد ذلك فى المكلفين كان من شىء آخر غير الصيغة وهو ماثبت من أن الناس سواء فى التشريع .

أما الجواب المستقل، بناء على سبب خاص،فهو عام ولا عبرة بخصوص السبب عند الجمهور . نحو قول الصحابة لرسول الله صلى الله عليه وسلم : أنتوضأ من بئر بضاعة ؟ فقال : « إن الماء الطهور لاينجسه شىء » ، وقد نسب إلى الشافعى المخالفة فى هذا الأصل،ولكن عبارته فى الأم تفيد غير ذلك ، حيث قال :إن السبب لايصنع شيئاً إنما تصنعه الألفاظ ، والدليل على هذا الأصل أن التمسك إنما هو باللفظ ، كما قال الشافعى ، وهو عام وخصوص السبب لايقتضى إخراج غيره من العموم ، وقد تمسك الصحابة ومن بعدهم بالعموميات غير ناظرين إلى أسبابها ، وقد كانت نصوص التشريع ترد كلها على أسباب .

قال المخالفون : لو قلنا بعموم اللفظ فى السبب وغيره كان كل فرد من أفراد العام عرضة لأن يخص من الحكم بالاجتهاد، ومن ضمن الأفراد سبب الجواب فيجوز أن يؤدى الاجتهاد إلى إخراجه من العام ، واللازم باطل فيبطل الملزوم ؛ وأجيب عن ذلك بأن الفرد الذى هو سبب الجواب غير قابل للتخصيص للقطع بأنه مراد من العام فلا تخرجه الظنون التى يؤدى إليها الاجتهاد ..

وهنا يرد على الحنفية اعتراض يتبين بعد سوق هذه الحادثة: كان عتبة بن أبى وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبى وقاص أن ابن وليدة زمعة منى فاقبضه إليك ، فلما كان عام الفتح أخذه سعد فقال : ابن أخى عهد إلى فيه ، فقام عبد بن زمعة فقال أخى وابن أبى ، ولد على فراشه ، فتساوقا إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال كل منهما ما قال ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هو لك يا عبد بن زمعة ، الولد للفراش وللعاهر الحجر ، فهذا الحكم التشريعى العام ورد على سبب خاص ، فى حادثة معينة وهى ولد أمة تنازعه مالك الأمة الذى قام ابنه مقامه فى الدعوى ، وآخر يدعى أنه ابن أخيه ، فهذا الفرد الذى من أجله كان التشريع . أخرجه الإمام أبو حنيفة

من حكم العام حيث قال : إن ولد الأمة لا يثبت إلا بالدعوة ، فلو لم يدعه مالكها لا تثبت بنوته ، ولا يثبت أنها فراش إلا إذا صارت أم ولد ، فإن ما تلده حينئذ يثبت من غير دعوة لاعتبارها فراشاً ، وقال مع ذلك : إن ولد أم الولد ينتفى بالنفى بلا لعان . ثم خالف الحديث من جهة أخرى ليست من موضوعنا ، وهى أنه قال : إن دعوى النسب إذا ادعاها غير الأب والابن لا ترفع مقصودة ، وإنما ترفع تبعاً لدعوى مال أو حق ، مع أن الدعوى قد رفعت من عبد بن زمعة ، وليس بأب ولم يقل له الرسول : أنا أرفض سماع دعواك لأنها لم تكن ضمن مال أو حق . بل قضى بالولد له مع العلم بأنه كان يدعيه أخاً ، وسعد كان يدعيه ابن أخ ، احتاج الحنفية إلى أن يجيبوا عن هذا الاعتراض الذى فى موضوعنا ، فقالوا : إن أبا حنيفة فى هذا لم يخرج نفس السبب الخاص وهو ابن وليدة زمعة فإنه لم يقل بعدم ثبوت نسبه من زمعة ، وإنما الذى أخرجه هو نوع السبب ، وهو ابن الأمة ماعدا السبب الخاص . قال ابن الهمام : والتحقيق أنه لم يخرج النوع أيضاً لأن الأمة قبل أن تصير أم ولد ليست فراشاً عنده ، وإطلاق الفراش على وليدة زمعة فى قوله عليه السلام : « الولد للفراش » بعد قول عبد بن زمعة : ولد على فراش أبى لايستلزم كون الأمة مطلقاً فراشا لجواز كونها كانت أم ولد قبله ، وقد قيل به ، ولا يخفى أن ذلك إنما يتجه إذا ثبت بدليل آخر أن الأمة لا تكون بالملك فراشا حتى تحتاج إلى مثل هذا التأويل للجمع بين الدليلين، أما هنا فلا داعى للخروج عن الظاهر من غير سبب، ورسول الله صلى الله عليه وسلم لم يستعمل فى هذه الحادثة عن الوليدة : أهى أم ولد أم لا ؟ فدل تسميته للوليدة فراشا عن غير استفسار على أنها فراش بمملوكيتها .

قال المخالفون ثانياً : لو كانت العبرة بعموم اللفظ لكان نقل الصحابة للأسباب من غير فائدة ، وهذا بعيد ، والجواب أن معرفة السبب لمنع تخصيصه بالاجتهاد ، على أن معرفة أسباب التشريع بياناً للمراد من سر التشريع، وسائر أدلة المخالفين مما ينبغى الإعراض عنه .

التخصيص :

(التخصيص بيان أن المراد بالعام بعض ما ينتظمه) قدمنا أن العام ينتظم جميع

أفراده ، فإذا بين الشارع أنه لم يرد جميع الأفراد بإظهار ما يخرج منه ، يسمى ذلك تخصيصا ، ومن لوازم المبين أن يكون موصولا بالعام ؛ لأنه إذا تراخى عنه فهم أن المراد بالعام جميع أفراده . والفرض أن المراد به بعضها ، فيكون الشارع قد أوقع الناس فى الجهل لأنه لم يقم لهم علماً يهتدون به إلى حقيقة المراد ، وهذا محال على الله سبحانه وتعالى .

ويتبين بذلك أنه إذا ورد متراخيا إخراج بعض أفراد العام منه تبين أن العام كان على عمومه إلى الزمن الذى ورد فيه النص المخرج وهذا نسخ لا تخصيص فإذا قال الشارع : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) وقال : (وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عـــدة تعتدونها) وعلمنا أن الثانية موصولة بالأولى ، أى تليها فى النزول ، حكمنا أن المراد بالمطلقات فى الآية الأولى من مسسن لا غير ، والدليل على ذلك الآية الثانية ، وإن تراخت عنها تبين أن الأولى كان مراداً منها عمومها ، وأن المطلقات جميعاً كن يتربصن ثلاثة قروء ، وجاء بعد ذلك خطاب يخرج بعض أفراد النساء وكان ذلك نسخاً لا تخصيصاً ، فيكون هناك تعارض فى القدر الذى اختلفت الآيتان فى حكمه ، وهو من لم يمسسن ، وإذا قال الشارع : (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً) وقال فى آية أخرى : (وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) وكانت الثانية موصولة بالأولى كانت مخصصة بمعنى أنها بينت أن المراد بالآية الأولى غير ذوات الحمل ، فلم يكن هناك وقت كانت الحامل تعتد فيه بأربعة أشهر وإن كانت متراخية عنها علم أن الأولى صدرت من الشارع على عمومها وكان حكم النساء المتوفى عنهن واحداً ثم أخرج الشارع منهن ذوات الحمل وجعل لهن حكما خاصاً فتكون الثانية ناسخة للأولى فى القدر الذى وقع فيه التعارض .

ومن الناس من لا يشترط المقارنة فى التخصيص فيسمى كل ما دل على إخراج بعض أفراد العام منه تخصيصاً سواء كان موصولا أو متراخياً ، ويلزمهم أن يقولوا بصحة التراخى إلى غاية هى وجود الحاجة لأن تأخير البيان عن وقت الحاجة متفق على منعه .

وعلى كل حال فهم محجوجون بما قدمنا من لزوم التجهيل لأن التراخى مدعاة لأن يفهم المخاطبون أن العام يراد به جميع أفراده والتجهيل محال .

بقى سؤال وهو : إنكم جعلتم مناط التخصيص والنسخ هو الاتصال فى الأول والتراخى فى الثانى وأنتم بذلك جعلتم معرفة تاريخ التشريع أساسا للاستنباط ، فإذا وردت جملة آيات فى موضوع واحد يلزم لأجل معرفة نوعها من تخصيص ونسخ معرفة أيها المتصل وأيها المتراخى، وكذلك إذا وردت آيات وأحاديث تتعلق بموضوع واحد لزم ما ذكرتم ، والاختلاف بين النسخ والتخصيص وإن كان لا يترتب عليه أثر ما فى الآيات حيث إن كلها قطعى والقطعى ينسخ القطعى كما يخصصه . فإنه يترتب عليه آثار فيما إذا كانت النصوص كتابا وسنة آحاد، فإنكم تقولون : إن خبر الواحد يخصص الكتاب وتمنعون أن ينسخه ، فمعرفة ذلك ضرورية على ما ذكرتم ، ولو كان لمعرفة التاريخ هذا المقدار ، وأنها أصل من أصول الاستنباط لما أهمله السلف الذين رووا أحاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولكانوا قد اعتنوا به بالنسبة إلى آيات القرآن ، ولكنا لم نر شيئا من ذلك كان، اللهم إلا فى القليل النادر. وإذا ادعيتم أن المراد الاتصال فى التلاوة كان التاريخ عليكم لا لكم ويشهد لذلك هذا المثال قال الله تعالى (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم) فكلمة الذين فى أول الآية عامة تنتظم الزوج وغيره وكلمة المحصنات عامة تنتظم الزوجات وغيرهن ثم جاءت الآية التالية تقول : (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين) الآيات ، فهذه الآية تدل على أن حكم قذف الزوج لزوجته مخالف لحكم قاذف محصنة غير زوجته ، فهل يسمى هذا تخصيصا لأن الآية الثانية موصولة بالأولى ؟ إن التاريخ يدل على أن الآية الثانية لم تنزل مع الأولى ، فقد روى البخارى وغيره عن ابن عباس أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبى صلى الله عليه وسلم بشريك بن سمحاء ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم: « البينة أو حد فى ظهرك » فقال: يا رسول الله إذا رأى أحدنا على امرأته رجلا ينطلق يلتمس البينة ؟ فجعل النبى

صلى الله عليه وسلم يقول : « البينة وإلا حد فى ظهرك » فقال هلال : والذى بعثك بالحق إنى لصادق ولينزلن الله ما يبرىء ظهرى من الحد ، فنزل جبريل وأنزل عليه (والذين يرمون أزواجهم) فقرأ حتى بلغ (إن كان من الصادقين) فانصرف النبي صلى الله عليه وسلم فأرسل إليهما إلى آخر الحديث ، فهذا يدل على أن الآية الأولى كانت على عمومها وأن الزوج القاذف كان إذا قذف زوجته وليست عنده بينة يحد حد القذف ، لأنه قال له : البينة أو حد فى ظهرك ، ثم جاءت الآية الثانية متراخية عن الأولى فى النزول، فالاتصال فى التلاوة لا يفيد ، والاتصال أو التراخى مع تباعدما بين النصين لا يعرف إذ قلما يقوم عليه الدليل وقلما اعتنى به وذلك أكثر وضوحا فى الكتاب من السنة فكيف مع هـــذا تجعلون أمراً لا دليل عليه أصلا من أصول الاستنباط ، وتبنون عليه الأحكام ؟

والجواب : أن هذا الفرق إنما يكون له أثر فى وقت التشريع ، أى فى الفترة التى كانت بين نزول العام ونزول مادل على إخراج بعضه منه . أما بعد استقرار الشريعة فلا يكون هناك أدنى فرق بين الموصول الذى نعده مخصصا وبين المتراخى الذى نعده ناسخاً ، فكل منهما لا يؤثر فى العام إلا إذا ساواه فى قطعيته أو ظنيته فبطل قولكم أنا جعلنا معرفة التاريخ أصلا من أصول التشريع إذ أنا لم نجعل لهـا إلا قيمة تاريخيه وهى معرفة أن هذا العام كان حين نزوله مراداً به بعضه ، أو أنه كان مراداً به كل أفراده ثم أخرج بعضها بنص متراخ .

وحينئذ تكون أدلة الشريعة المتعلقة بموضوع واحد بعد استقرار الأحكام كأنها وردت فى وقت واحد يحكم خاصها على عامها ، إلا ما دل الدليل على أنه كان حكما خاصا أبطل بعام أو بخاص مثله ، أو عاما أبطل بعام مثله .

وبسبب هذه الفكرة منع بعض المتكلمين أن يكون فى القرآن نسخ أى حكم قد أبطل ، سواء كان خاصاً أو عاماً ، كما سيتضح ذلك فى مبحث النسخ إن شاء الله ، فتأمل هذا البحث فإنه جليل .

جواز التخصيص :

قال الغزالى : لا نعرف خلافا بين القائلين بالعموم فى جواز تخصيصه بالدليل

إما بدليل العقل أو السمع أو غيرهما ، وكيف ينكر ذلك مع اتفاق على تخصيص قوله تعالى (خالق كل شيء) ، (تجبى إليه ثمرات كل شيء) ، (تدمر كل شيء) ، (وأوتيت من كل شيء) وقوله تعالى (اقتلوا المشركين) ، و (السارق والسارقة) ، (الزانية والزاني) ، (يوصيكم الله في أولادكم) و (فيما سقت السماء العشر) . فإن جميع عمومات الشرع مخصصة بشروط في الأصل والمحل ، والسبب وقلما يوجد عام لا يخصص مثل قوله تعالى (وهو بكل شيء عليم) فإنه باق على عمومه . هذا ما قاله الغزالي ، ولكن يفهم من عبارة ابن الحاجب أن هناك من خالف في جوازه حيث قال : التخصيص جائز إلا عند شذوذ ، ويستفاد من كلام ابن همام أن هناك من خالف في جواز التخصيص مطلقا ، ومنهم من خالف في جواز التخصيص بالعقل ولم يشتغل ابن الحاجب بإيراد أدلة لهؤلاء المانعين لخلاف الكمال ، ولما كنا لا نعقل أن يوجد شخص يرى الحجر على المتكلم أن يتكلم بلفظ عام ينتظم أفراداً ثم يبين بكلام متصل به أنه يريد بعض أفراد هذا العام لا كلها ، وخصوصا بعد أن ثبت وجود هذا النوع في كلام الله ورسوله وكلام الناس في متعارفهم ، لم نشأ أن نشتغل بالاعتراض والجواب في هذا المقام .

ولا بد أن يكون الذي ينازعون فيه غير هذا التخصيص الذي نريده ، وهو ما يكون بدليل متراخ فإن هذا يحتمل المناقشة ، لأنه إن كان المراد بالأول عمومه فالثاني ناسخ ، ومن الناس من ينكر النسخ ، وستأتي مناقشتهم حينما نصل إلى باب النسخ : وإن كان المراد بالعام بعض أفراده من غير أن يتصل به ما يدل على ذلك كان تجهيلا للمخاطبين ، وقدمنا أنه لا يجوز .

دليل التخصيص :

العام إذا ورد أخذ على عمومه إلا إذا قام دليل التخصيص وهو المخصص وهو نوعان : الأول ما هو نص ، والثاني ما ليس بنص . والنص إما كلام مستقل وإما غير مستقل ، وهاك بيانها :

<u>المخصص غير المستقل ويسميه بعضهم المتصل :</u>

هذا النوع من المخصص خمسة :

الأول — الشرط نحو (فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف) فإن الجناح عام لأنه نكرة فى سياق النفى ، ولكن هذا النفى مشروط بشرط هو تسليم ما آتوهن بالمعروف .

وقد يتعدد الشرط نحو (ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ما اتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات ثم اتقوا وأحسنوا) فإن هذه كلها شروط فيما أفاده منطوق المشروط وهو نفى جميع أفراد الجناح فيما يطعم ، وإذا تعقب الشرط جملا متعاطفة قيدها جميعها عند الحنفية .

الثانى — الغاية نحو : ليس عليك حرج فيما تفعل حتى تعصى ، فإن منطوق الأول الأولى نفى جميع أنواع الحرج فى أى فعل ، وأفادت الغاية تخصيص ذلك العموم إذ دلت على أنه بفعل المعصية ينقطع حكم العام وهو نفى الحرج .

الثالث : الصفة نحو (فما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات) فالصفة جعلت حكم المنطوق وهو إثبات الحل للفتيات المؤمنات .

الرابع : البدل : والمراد به بدل البعض من الكل .

واعلم أن التخصيص بالشرط والغاية والصفة لا يعتبر عند منكرى المفاهيم دليلا على نفى الحكم عند انتفاء الشرط أو الصفة أو بعد الغاية ، وإنما يدل على ثبوت الحكم عند وجودها ، أما النفى عند الانتفاء فلا . ومن هنا قال ابن الهمام إن الإخراج بها لا يسمى عند الحنفية تخصيصا لأنه ظن أن ذلك يفيد نفى الحكم عند انتفائها ، ولكنا نقول مع نفى المفهوم إنه تخصيص على معنى أن النص يفيد أن حكم المنطوق ثابت عند وجود الشرط أو الصفة أو الغاية ، أما النفى عند الشرط ولا أخواه ، ولا يقول أحد إن الجملة المفيدة بشرط تفيد وجود الحكم عند انتفاء الشرط ، فاذا قلت : أعط الطلاب إن اجتهدوا ، استفيد حكم وهو طلب الإعطاء حال الاجتهاد ، أما نفى الطلب أو طلب عدم الإعطاء عند عدم الاجتهاد فهو حال الاجتهاد أما نفى الطلب أو طلب عدم الإعطاء عند عدم الاجتهاد فهو مسكوت عنه ، وهذا القدر يسمى تخصيصا ،

فلا معنى لقول ابن الهمام إن الخلاف فى كون هذا يسمى تخصيصاً أو لا يسمى لا يتصور من الحنفية لنفى المفهوم . وليس تخصيصا إلا به .

الخامس . الاستثناء المتصل نحو : (ومن يفعل ذلك يلق أثاما يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا . إلا من تاب وآمن وعمل عملا صالحا فأولئك يبدل الله سيئاتهم حسنات وكان الله غفوراً رحيما) .

شروط الاستثناء :

شروطه ثلاثة :

الأول : الاتصال ، فمن قال : أخذ الطلاب ، ثم قال بعد ساعة : إلا محمدا ، لم يعد هذا كلاما . ونقل عن ابن عباس أنه جوز تأخير الاستثناء قال الغزالى ، ولعله لا يصح النقل عنه إذ لا يليق ذلك بمنصبه ، وإن صح فعله أراد به إذا نوى الاستثناء أولا ثم أظهر نيته بعد ، فيدين بينه وبين الله ، ثم قال : أما تجويز التأخير لو أجيز عليه دون هذا التأويل فيرد عليه اتفاق أهل اللغة على خلافه لأنه جزء من الكلام يحصل به الإتمام . فإذا انفصل لم يكن إتمامه كالشرط وخبر المبتدأ .

الثانى أن يكون المستثنى مستغرقاً ، فإذا قال : لفلان على عشرة إلا عشرة لزمته العشرة لأنه رفع الإقرار ، والإقرار لا يجوز رفعه ، ولكن يتمم بما يجرى مجرى الجزء من الكلام .

وفصل الحنفية فى المستغرق فقالوا : إن كان بلفظ الصدر كالمثال المتقدم أو بما يساويه فى المفهوم كعبيدى أحرار إلا مماليكى فهو باطل ، وإن كان بغير ذلك لم يمتنع نحو : عبيدى أحرار إلا هؤلاء . وأشار إلى الموجودين ، وهم جميع عبيده ، أما استثناء الأكثر والنصف فقد اختلفوا فى جوازه . والأكثرون على صحته ، وقال القاضى أبو بكر : والأشبه أنه لا يجوز .

استدل الجمهور على صحته فى غير العدد بوقوعه فى الكتاب فقد قال تعالى (إن عبادى ليس لك عليهم سلطان إلا من اتبعك من الغاوين) وهم الأكثرون بدليل

بقوله تعالى : (وما أكثر الناس ولو حرصت بمؤمنين) ، وعلى صحته فى العدد بإجماع فقهاء الأمصار على أن من قال : لفلان عشرة إلا تسعة يلزمه واحد .

واستدل القاضى على عدم الجواز بأن العرب تستقبح استثناء الأكثر وتستحمق من قال : رأيت ألفاً إلا تسعمائة وتسعة وتسعين ، بل قال كثير من أهل اللغة : لا يحسن استثناء عقد صحيح بأن يقول : عندى مائة إلا عشرة ، أو عشرة إلا درهم ، بل مائة إلا خمسة ، وعشرة إلا دانقاً . كما قال الله تعالى : (فلبث فيهم ألف سنة إلا خمسين عاماً) فلو بلغ المائة لقال : فلبث فيهم تسعمائة ولكن لما كان كسراً استثناه .

والجواب أن الاستقباح لا يمنع الصحة بدليل الإجماع السابق .

الثالث : وللحنفية خاصة أن يكون المستثنى مما يدخل تحت المستثنى مما يدخل منه قصداً لا ضمنا لأن الاستثناء تصرف لفظى ، فيقتصر على ما يتناوله اللفظ . ومن هنا قال أبو يوسف : لو قال وكلتك بالخصومة إلا الإقرار كان هذا الاستثناء لاغياً ، لأن الإقرار لا يندرج تحت الخصومة قصداً ، وإنما يدخل لأن التوكيل بالخصومة معناه إقامته مقام نفسه ، وبناء على ذلك يكون ما دخل فى اللفظ ضمنا مما لا يمكن استثناؤه .

أما محمد فإنه يصحح هذا الاستثناء لأنه يعتبر الخصومة مستعملة فى معنى مجازى لها ، وهو الجواب ، وبذلك يكون الإقرار من أفراده فيصح استثناؤه ، وبناء على هذا يصح استثناء الإنكار أيضاً عنده لأنه من أفراد الجواب ، أما استثناؤه عند أبى يوسف فليس بصحيح لأنه يكون استثناء مستغرقا إذ لفظ الخصومة ليس معناه إلا الإنكار .

تعقيب الجمل بالاستثناء :

إذا جاء الاستثناء بعد جمل متعاطفة بالواو أو نحوها ، فهل ينصرف الاستثناء إلى الجملة الأخيرة وحدها وإلى جميع الجمل ؟ فيه خلاف . قال قوم : يرجع إلى الجملة الأخيرة إلا إذ دل الدليل على خلاف ذلك ، وقال آخرون : يرجع إلى الجميع إلا أن يدل الدليل على خلاف ذلك ، وقوم : يتوقف فى الجميع إلى أن يدل الدليل ؛ فالمذهب الأول يرى أن الكلام ظاهر فى الاستثناء من الأخيرة ويتوقف فيما قبلها

إلى ظهور دليل يدل على تعلق الاستثناء به أو عدمه ، والمذهب الثانى يرى أن الكلام ظاهر فى الاستثناء من جميع الجمل ولا بعدم تعلقه بغير الأخيرة منها إلا بدليل . وأما الرأى الثالث فيرى أن الكلام مجمل فيتوقف معرفة ما تعلق به الاستثناء إلى ظهور الدليل ، مثال ذلك قوله تعالى : (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم) فهـــذا استثناء جاء بعد ثلاث جمل . فأصحاب الرأى الأول يقولون إنه معنى بالأخيرة ، فيزول عنه اسم الفسق بالتوبة ، ولم يقم دليل على تعلقه بما قبلها فيبقى على ما هو عليه ، فلا يسقط عنه الجلد ولا تقبل شهادته بالتوبة . وقال أصحاب الرأى الثانى : قام الدليل على عدم تعلقه بالجملة الأولى وهى طلب الجلد ، ولم يخرج الدليل غيرها من تعليق الاستثناء به ، فإذا تاب يزول عنه اسم الفسق وتقبل شـــهادته وأهل الرأى الثالث يقفون إلى ما تدل عليه القرائن .

حجج أهل الرأى الأول :

(١) قالوا : لا فرق بين أن يقول : أضرب الجماعة التى منها قتلة وسراق وزناة إلا من تاب ، وبين أن يقول : عاقب من قتل وسرق وزنى إلا من تاب فى رجوع الاستثناء إلى الجميع ، ويجاب عن هذا الدليل بأن هذا قياس ، ولا قياس فى اللغة .

(٢) قالوا : أطبق أهل اللغة على أن تكرر الاستثناء عقيب كل جملة نوع من العى واللكنة . كقوله : إن دخل الدار فاضربه ، إلا إن تاب ، وإن أكل فاضربه ، إلا إن تاب ، وإن تلب ، وإن تكلم فاضربه ، إلا إن تاب .

والجواب عن هذا : أن الاستهجان إنما هو عند اتحاد الحكم المخرج منه ، كما فى المثال المذكور لأن ذلك يكون تكراراً خالياً عن الفائدة ، وأما ما نحن فيه فالأحكام مختلفة ولو سلم استهجان التكرار لا يضر ، لأنه لم يتعين طريقاً لإفادة المراد ، يمكنه أن يذكر الجمل والاستثناء ، وينصب قرينة تدل على تعلقه بالكل أو يصرح بالاستثناء عن الكل بعده .

(٣) قالوا إذ قال : والله لا أكلت ولا شربت إن شاء الله تعلق بالجملتين اتفاقاً، فكذا هنا .

والجواب أن (إن شاء الله) شرط لا استثناء ، وإذا ألحق الاستثناء بالشرط كان قياسا فى اللغة ، وقد تقدم بطلانه ، ولو سلم جواز القياس فههنا فرق بينهما وهو أن الشروط مقدر تقديمه على الجزاء ، ولو سلم أن تقدم الشرط غير لازم إن تعلق الشرط فى المثال بالجميع لوجود قرينة تدل على ذلك وهى الحلف على الكل فخرج عن محل النزاع لأن النزاع إنما هو فى المجرد عن القرائن، على أن أرباب الوقف يقولون: هما سواء فى التردد ، فلا يقوم هذا دليلا عليهم .

(٤) قالوا هو صالح للجميع ، فالقصر على الأخيرة تحكم .

والجواب أن الأخير يتعلق بها الاستثناء اتفاقاً والتردد إنما هو فيما قبلها . وصلاحية الاستثناء لتعلقه به لا توجب ظهوره فيه كالجمع المنكر، فإن من مراتبه الاستغراق وهو صالح له ، ومع ذلك ليس بظاهر فيه .

حجج المخصصين بالجملة الأخيرة :

قالوا :

(أولا) إن المعممين عمموا لأن كل جملة مستقلة فصارت جملة واحدة من أجل الواو العاطفة ، ونحن إذ خصصنا بالأخيرة جعلناها مستقلة .

وهذا الدليل عن تقرير علة الخصم واعتراض عليها ، ولعله لا يعلل بذلك ثم علة عدم الاستقلال أنه لو اقتصر عليه لم يفد ، وهذا لا يندفع بتخصيص الاستثناء به .

(ثانياً) قولهم إطلاق الكلام الأول معلوم ودخوله تحت الاستثناء مشكوك فيه . فلا انبغى أن يخرج منه ما دخل فيه إلا بيقين .

وهذا الكلام فاسد لأنه غير مسلم إطلاق الأول قبل تمام الكلام، وما تم الكلام حتى أردف باستثناء يرجع إليه عند المعمم ويحتمل الرجوع إليه عند المتوقف .

وقال أرباب الوقف : إذا بطل التعميم والتخصيص لأن كل واحد منهما تحكم

ورأينا العرب تستعمل كل منهما ولا يمكن الحكم بأن أحدهما حقيقة والآخر مجاز ، فيجب التوقف لامحالة » قال الغزالى : وهذا هو الأحق وإن لم يكن بد فمذهب المعممين أولى لأن الواو ظاهرة فى العطف وذلك يوجب نوعا من الاتحاد بين المعطوف والمعطوف عليه ، ومذهب المعممين هو المختار عندنا لأنه المتبادر من الإطلاق فى عرف التخاطب ، فإذا دل دليل على غير ذلك يعمل به .

حجية العام المخصص :

المخصص إما أن يكون مجملا وإما أن يكون مبينا، فالأول كقول القائل : أحسن إلى الناس ، ويقول عقب ذلك لا تحسن إلى بعضهم . أو يقول هذا العام مخصوص، والثانى كقوله : أحسن إلى الناس، ويقول ولا تحسن إلا لمن يحسن إليك .

إذا كان المخصص مجملا لم يبق العام حجة عند الجمهور ، ونعنى بذلك أن يتوقف فى الاحتجاج به حتى يجىء البيان لأنه قد صار مجملا .

وإذا كان مبينا فاختلفوا فى الاحتجاج بالعام بعد ذلك على أقاويل كثيرة :

الأول ، وهو قول الجمهور: أنه يبقى حجة فى غير مادل المخصص على عدم إرادته، ولم يكن يحتاج هـذا إلى برهان بعد ما تقدم من ألفاظ العموم موضوعة لاستغراق جميع الأفراد ، فإذا دل الدليل على أن بعض هذه الأفراد غير مراد سواء كان دليل عقل أو لفظ بقى العام متناولا لما عدا ما لم يرد ، وقد استدل الصحابة رضى الله عنهم بألفاظ العموم المخصوصة . وإذا تبع أنه ما من عام إلا خصص ، وقلنا إن العام بعد التخصيص لا يكون حجة يكون نتيجة ذلك الكلام أن العام ليس حجة وذلك مخالف لإجماع الناس ، ولو قال إنسان لمن تجب عليه طاعته : أكرم طلاب العلم ولا تكرم فلاناً ، لواحد منهم ، فترك إكرام سائرهم قطع العقلاء بعصيانه ، أما إذا خصصه بمجهول ، فللمأمور حينئذ ألا يكرم أحداً ، ويقول لعله هو الذى لم يرد فتكون له الحجة فى التوقف فى العمل بالعـام ، ولعل هـــذا لم يجىء فى التشريع .

وبعد هذا لم نر وجهاً للاشتغال بنقل أقاويل المخالفين وذكر حججهم لأنها أقوال ليست بشيء . وبعد ذلك هل يبقى قاطعاً أو ينزل إلى درجة الظنية ؟ أما الذين يقولون بأن العام فى الأصل حجة ظنية فرأيهم معروف ، وأما الذين يقولون بقطعيته قبل التخصيص فإنهم يقولون إنه صار بالتخصيص حجة ظنية ، إذا كان قد خصص بقول ، وبذلك يكون عرضة لأن ينسخ بخبر الواحد ، وبالقياس ، وحجتهم فى ذلك أن دليل التخصيص قابل للتعليل ، والتعليل من شأنه توسيع محل الحكم ، فصار العام بذلك محلا لاحتمال أن يكون المراد به أقل مما يبقى بعد ما دل المخصص على عدم إرادته ، وقد تعترض هذه الحجة بأن دليل التخصيص الذى كلامنا فيه قطعى ، فإذا علل بعلة بينها الشارع صار محلها مما استثنى قطعاً ، لأن مدلول اللفظ حينئذ ليس قاصرا على المحل الذى دل المخصص على عدم إرادته ، بل على نوعه وهو ما وجد فيه الوصف ، وذلك على ما حققه كثير من الأصوليين من أن عموم العلة هو مدلول اللفظ لا طريق القياس ، فإذا قال القائل : أعطوا الفقراء ولا تعطوا فلاناً لكسله ، كان هذا بمثابة قوله أعطوا الفقراء إلا الكسالى منهم ، ويبقى العام حينئذ بالنسبة لما بقى بعد الكسالى على ما كان عليه من القطعية .

أما العلل التى يستنبطها الفقهاء بمجرد مناسبتها للحكم من غير أن يكون هناك نص من الشارع على اعتبارها فلا قيمة لها ، ولا يصح أن تصادم العام ، فإذا قال أعطوا الفقراء ولا تعطوا زيدا ، لم يكن لنا أن نقول إنما نص عن إعطاء فلان لقبح سيرته أو لكسله أو لعداوة بينه وبين المتصدق ، وبسبب ذلك نقول : إن عمراً وبكراً وخالدا غير مرادين من هذا العام لاشتراكهم مع زيد فى الصفة التى استنبطناها ، وإن كانت مناسبة للحكم وهو النهى عن الإعطاء . وسيأتى مزيد بحث فى هذا الموضوع حينما نصل إلى القياس إن شاء الله .

والخلاصة أنا لا نرى حجة قوية للقول بأن العام صار ظنيا بسبب تخصيصه فالظاهر أنه يبقى على ما كان عليه فيما وراء ما دل المخصص على عدم إرادته ، سواء كان شخصا أو نوعا .

التخصيص بالعرف :

العرف إما قولى وإما عملى . فالعرف القولى : أن يكون الناس قد تعارفوا إطلاق اللفظ العام على بعض أفراده . كما تعارفوا إطلاق الدابة على الحمار ، وإطلاق الدرهم على النقد الغالب . وهذا قد اتفق الأصوليون على أنه يخصص العام لأن الشارع إنما يخاطب الناس بما تعارفوه من الإطلاقات . أما العرف العملى : فهو أن يكون اللفظ مسمى عام لم يتعارف الناس إطلاقه فى بعض أفراده ، ولكنهم لا يستعملون إلا بعض أفراده ، مثال ذلك كلمة (الطعام) فإنها موضوعة فى اللغة لكل ما يطعم ويستعملها الناس فى ذلك المعنى ، فإذا اتفق أن المخاطبين لم يكن لهم ما يطعم إلا البر والشعير ، وقال الشارع : لا تبيعوا الطعام بالطعام ، فهل يكون العرف العملى مخصصا لهذا اللفظ العام أو لا ؟ رأى الجمهور أنه لا يخصص ، وقال الحنفية : يخصص ، ورأى الجمهور هو المختار . لأن الشارع إنما يخاطب الناس ويفهمهم بالألفاظ وهى موضوعة للعموم فرضا . ولم يغيرها العرف الاستعمالى . وسياق استدلال الحنفية يظهر فى غير محل النزاع . قال ابن الهمام : لنا الاتفاق على فهم الضأن بخصوصه فى اشتر لحما وقصر الأمر عليه ، إذا كانت العادة أكله فوجب كالقولى لاتحاد الموجب ، ومراده بالذى وجب كونه مخصصا ، ومراده بالموجب المتحد تبادر لحم الضأن عند الإطلاق ، ومتى وصل أمر اللفظ إلى هذا الحد وهو أن يتبادر منه عند الإطلاق بعض أفراد العام ، فقد دخل القسم الأول وهو العرف القولى لأن اللفظ صار عند المخاطبين مستعملا فى بعض أفراده بدليل التبادر . ومن هنا قال بعض الفقهاء إن قوله عليه السلام ، أيما إهاب دبغ فقد طهر ، لا ينتظم جلد الكلب لأنه لم يكن من عادتهم دبغ جلود الكلاب ولا استعمالها .

وبما قررناه يظهر أنه لا نزاع فى المسألة وأن العرف العملى يخصص متى صار لفظ العام لا يتبادر منه إلا ما جرى عليه العمل .

رجوع الضمير على بعض أفراد العام :

قد يرد اللفظ فى التشريع عاما ثم يعود عليه ضمير مراداً به بعض أفراد ذلك

العام ، فهل يعد هذا دليلا على أن العام مستعمل فى بعض أفراده أولا يدل ويبقى الأول على عمومه ؟ والضمير على خصوصه ؟ مثال ذلك قوله تعالى : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) ثم قال (وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك) فلفظ المطلقات عام ينتظم من طلقت ثلاثا ، وقوله : وبعولتهن أحق ، لا يشمل المطلقات طلاقا رجعيا لأنهن اللاتى أزواجهن أحق بردهن فى العدة . قال الجمهور : إن عود الضمير الذى علم خصوصه على اللفظ العام دليل على أن ذلك العام لم يستعمل فى جميع أفراده وإنما استعمل فى بعضها ، ولا يجوز أن يقال غير هذا لأن الضمير رابط لمعنى متأخر ، بمعنى متقدم على أنه هو فلا يتصور الاختلاف بينهما ، فيكون لفظ المطلقات مستعملا استعمالا مجازيا فى بعض أفراده وهو الرجعيات . وأما ثبوت التربص للمطلقات ثلاثا ، أو المختلعات فبدليل آخر .

أما إفراد فرد من العام بحكم العام فلا يخصص العام لأن ذلك لا يعدو أن يكون تطبيقا لذلك الفرد على حكم العام .

تخصيص الكتاب بالكتاب :

تخصيص الكتاب بالكتاب متفق عليه ، لأن نصوصه كلها قطعية الورود فإذا تقابل فيه عام وخاص فالواجب الجمع بين الدليلين بإعمال العام فيما وراء الخاص وإعمال الخاص فى محله . إلا أن ذلك يستدعى بياناً .

اعلم أنه لم يتقابل فى القرآن عام وخاص ، بمعنى أنه ورد حكم على عام شامل لأفراد ، وحكم على فرد واحد من أفراد ذلك العام أو يوافقه وإنما الذى ورد فيه عمومات بعضها أخص من بعض ، فالخصوص المقابل للعموم خصوص نسبي لا حقيقى . مثال ذلك : (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً) . فهذا عام فى الزوجات الحائلات والحاملات ، ولكنه خاص بالمتوفى عنهن ، وقوله تعالى (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) فهذا عام فى المتوفى عنهن والمطلقات ، لكنه خاص بأولات الأحمال فبين الآيتين عموم وخصوص من وجه ، فتقابلا فى أولات الأحمال المتوفى عنهن ، فالأولى تقضى بعمومها أن أجلهن أربعة

أشهر وعشرا والثانية تقضى بخصوصها فى أولات الأحمال أن أجلهن وضع حملهن وانفردت الآية الثانية بحكم عدة المطلقات الحاملات وهو وضع الحمل كما انفردت الأولى بعدة المتوفى عنهن الحاملات وهى أربعة أشهر وعشراً .

فهذا معنى تقابل العام والخاص . وقد يكون بين الآيتين العامتين عموم وخصوص مطلق نحو قوله تعالى (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) هذه عامة فى جميع المطلقات ، سواء مسسن أولم يمسسن ، وقوله تعالى (إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فمالكم عليهن من عدة تعتدونها (فهذا عام فى أفراد المطلقات اللائى لم يمسسن إلا أنه أخص من عام الآية الأولى ، لأنه حكم على بعض الأنواع التى ينتظمها الأول . فالتقابل فى الكتاب لا يكون إلا بين عامين ، أحدهما أخص من الآخر مطلقاً أو من وجه .

إذا تبين ذلك فاعلم أن العام والخاص قد يعلم أيهما الأول ، وقد يجهل التاريخ . قال جمهور الأصوليين : إن النصين يعمل بهما مطلقا سواء علم تقدم العام أو الخاص أو جهل التاريخ .

وقال أبو حنيفة والقاضى وإمام الحرمين : إن علم التاريخ وكان الخاص متأخرا خصص العام ، وإن كان العام متأخرا نسخ الخاص ، وإن جهل التاريخ تساقطا فى موضع المقابلة لاحتمال تأخر العام ، فيكون ناسخا للخاص فيكون مخصصا للعام ، فيتوقف فى محل الخاص ويطلب دليل آخر ، وإذ قد بينا فيما مضى ما للتشريع من القيمة ، وبينا أنه لا يصح أن يكون أساسا للاستنباط ، نقول إن نصوص القرآن يبين بعضها بعضا ، فكل نص فيه يحكم على بعض أنواع عام بحكم مخالف لما حكم به على ذلك العام يبين أنه إنما أريد بذلك العام ما لم يتناوله الخاص ، بقطع النظر عن تاريخ النزول ، متقدما كان الخاص أو متأخراً ، مالم يقم دليل قاطع أن حكم الخاص المتقدم قد أبطل بالعام المتأخر .

تخصيص الكتاب بالسنة :

رسول الله صلى الله عليه وسلم هو المبين لمراد الكتاب ، فإذا تحققنا أنه قال قولا

مخصصاً لعام الكتاب أو مقيداً لمطلقه، كان ذلك دليلا على أن مراد الكتاب ماوراء ما خصه الرسول صلى الله عليه وسلم، وأن مراده بالمطلق المقيد على لسان رسوله، وذلك التحقق لايكون إلا إذا كان الخبر متواترا، لأنه هو الذي يفيد العلم، فإن كان خبر واحد فلا يقوى على معارضة الكتاب لأن الكتاب قطعى، وخبر الواحد ظنى. وقد فعل ذلك عمر رضى الله عنه بحديث فاطمة بنت قيس، حينما روت: أنه عليه الصلاة والسلام لم يجعل لها نفقة ولا سكنى، وهى بائن، فقال عمر: لا نترك كتاب ربنا ولا سنة نبينا لقول امرأة لا ندرى أصابت أم أخطأت، وقال الجمهور: خبر الواحد يخص عام الكتاب كما يخصه المواتر.

أما الحنفية فقالوا إن كان الخبر متواترا أو مشهورا وهو مقارن لعام الكتاب خصصه، وإن لم يكن مقارنا نسخه، وإن كان خبر واحد ولا يخصصه ولا ينسخه إلا إذا كان عام الكتاب قد خص قبل بقطعى حتى صار بذلك التخصيص ظنيا.

استدل الجمهور بأن الصحابة خصوا كثيراً من عمومات القرآن بالأخبار؛ فخصوا عموم قوله تعالى: (وأحل لكم ما وراء ذلكم) بقوله عليه الصلاة والسلام: لا تنكح المرأة على عمتها وخالتها»، وبقوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»، والكتاب لم يذكر مما حرم من الرضاع إلا الأم والأخت، وخصوا آية المواريث بقوله: «لا يرث القاتل»، وبقوله: نحن معاشر الأنبياء لا نورث».

والجواب عن هذا الدليل أنهم إن كانوا أجمعوا [illegible]ة، فذلك دليل على أن هذه الأخبار كانت مستفيضة عندهم حتى بلغت درجة القطع، وإن لم يكونوا أجمعوا فلا دليل، وأما الحنفية فلا يظهر إلحاقهم المشهور بالمتواتر؛ لأن غاية ما تفيده الشهرة غلبة الظن، أى أنها تفيد ظنا أقوى مما يفيده خبر الواحد، ولا تصل بالخبر إلى درجة المقطوع به، فكيف ينقض الظن معارضا القطعى، وقد نراهم يدعون الشهرة فى أحاديث لايثبت المحدثون صحتها، كما فعلوا فى حديث «أخروهن من حيث أخرهن الله» فأثبتوا به فرضا على الرجل، وهو تأخير المرأة عنه فى صلاته حتى إذا لم يفعل وحاذته المرأة فيها بطلت.

وقد بنوا قولهم إن خبر الواحد يخص الكتاب ، وينسخه إذا كان ذلك العام قد خص قبل بقاطع على أنه يصير بذلك ظنياً ، وقد بينا قبل ما هو المختار من أن العام إذا خص بمبين قطعي لا يصير بهذا التخصيص ظنياً .

التخصيص بالقياس :

قد يرد عن الشارع أمر متعلق بعام ، ثم يظهر أن بعض أفراد هذا العام يستحق حكما يخالف سائر الأفراد ، وهذا الحكم مستنبط من قياس . مثاله أن يقول قائل لمن له أن يأمره : لا تعط من سألك شيئاً ، عام ينتظم جميع أفراد المقابلين أغنياء أو فقراء . علماء أو جهلاء ، ثم تلا ذلك أمر آخر يقول: وأعط طلاب العلم لفقرهم قلنا علمنا العلة ، أردنا تعميم محل الإعطاء ، فقلنا بأنه مأمور أن يعطى كل فقير ، سواء كان طالب علم أو غير طالب ، والفقراء من قابلهم ؛ فهل لنا أن نخصص العام الأول بهذا القياس . ونقول إن مراد الناهي بلفظه العام غير الفقراء ؛ ويكون المخرج نوعين : أحدهما بالنص وهو طلاب العلم الفقراء ، والثاني بالقياس وهو الفقراء من غيرهم . هذا محل خلاف بين الأصوليين .

فقال الجمهور : يجوز التخصيص بالقياس . وقال الحنفية : يجوز إذا نزل من القطع إلى الظن بتخصيصه بقطعي آخر ، لأن تخصيص العام عندهم يجعله ظنيا ، ولا يخصصه إلا قطعي مثله . وقال ابن سريج : يجوز أن يخصص العام القياس الجلي لا الخفي . وقال الجبائي : يقدم العام مطلقا ، والقاضي وإمام الحرمين توقفا . فني المسألة عند التحصيل ثلاثة آراء : رأى الجبائي بتقدم العام مطلقاً ، ورأى القاضي وإمام الحرمين بالتوقف ، ورأى الجمهور جواز التخصيص مطلقا ، أو العمل بالقياس ؛ وزاد الحنفية اشتراط ظنية العام ؛ وابن سريج قطعية القياس حتى يحصل التعادل بين العام والقياس .

حجج من قدم العام :

١ — إن القياس فرع والعموم أصل ، فكيف يقدم فرع على أصل ؟

وجواب هذا : أن القياس فرع نص آخر ، لافرع النص المخصص ، والنص تارة يخص بنص آخر ، وتارة بمعقول نص آخر ، ولامعنى للقياس إلا معقول النص وهو الذى يفهم المراد من النص ، والله هو الواضع لإضافة الحكم إلى معنى النص . ولتبين أنه فرع أصل آخر بهذا المثال . قال الله تعالى : (وأحل الله البيع وحرم الربا) ثم ورد فى الحديث ، البر بالبر ربا ، الخ ، فهذا الحديث مخصص لعموم :

وأحل الله البيع ، ثم قسنا الأرز على البر للعلة الجامعة بينهما ، فكان هذا القياس مخصصاً أيضاً لذلك العموم فلم نخصصه بفرعه ، لأن الأرز : فرع حديث البر ، لافرع آية إحلال البيع ، فبطل قولهم كيف يقدم فرع أصل ، قالوا : إن حجية القياس ثبتت بالإجماع على حجيته عند مخالفته للعموم ، لأنهم اختلفوا فى اعتباره حينئذ . وأجيب عن ذلك بأنه إذا ثبتت حجية القياس ثبت حكمها ، ومن حكم الحجية أن يجمع بين الحجتين ما أمكن .

٢ — إنه إنما يطلب بالقياس حكم ما لم ينص عليه ، أما مانص عليه فكيف يتبع القياس خلافه ؟

الجواب أن الخارج بالقياس ليس مما يدخل تحت العام قطعا ، لأن العام قد يراد به الخاص ، فإذا أريد به كان نطقا بالقدر المراد ، لا بما ليس بمراد . والدليل على ذلك جواز تخصيص العام بدليل العقل القاطع ، ودليل العقل لايجوز أن يقابل النطق الصريح من الشارع ، وإذا قلتم : إن ما أخرجه العقل عرف أنه لم يدخل تحت العموم سألناكم : هل لم يدخل تحت لفظه أو تحت المراد به ؟ فإن قلتم : تحت اللفظ أحلتم ، لأن الله سبحانه شيء . وهو داخل تحت اللفظ من قوله تعالى : (خالق كل شيء) وإن قلتم : لايدخل تحت الإرادة ، فكذلك دليل القياس يعرفنا ذلك ، ولافرق . والنتيجة أن القياس لم يعارض العام ، وإنما دل على أن المراد به غير ما أفاد القياس حكمه .

٣ — إن معاذاً أخر القياس عن الكتاب والسنة ، فكيف تقدمونه على الكتاب ؟

والجواب : أنه أخر السنة أيضا عن الكتاب ، وقد اتفقوا على جواز تخصيص الكتاب بالسنة ، فدل ذلك على أن العمل بالسنة المخصصة للكتاب ليس تركا للكتاب بل بيانا للمراد من الكتاب وسواء كان هذا البيان باللفظ أو بمعقول اللفظ وهو القياس .

حجج القائلين بتقديم القياس :

١ — إن كلا من العام والقياس حجة ظنية ، أما القياس فظاهر ، وأما العام فلما تقدم للجمهور من ظنيته مطلقاً . وما تقدم للحنفية ظنيته إذا خص بقاطع والتفاوت فى الظنية غير مانع من التخصيص ، وإذا ظهر تعارض الحجتين الظنيتين كان الوجه إعمالهما ما أمكن ، فيعمل بالعام فيما وراء مابين القياس عدم إرادته ، ويعمل بالقياس فيما بينه ، واعترض الغزالى على ذلك بأن القدر الذى وقع فيه التقابل ليس فيه جمع ، بل رفع للعموم وعمل بالقياس .

حجج الواقفين :

قالوا : إذا بطل كلام المرجحين بما سبق ، وكل واحد من العام والقياس حجة إذا انفرد وقد تقابلا ولا مرجح فلم يبق إلا التوقف لأن الترجيح إما أن يدرك بعقل أو نقل ولم يتحقق شىء من ذلك فرضا .

واعترض بأن الأمة قبل القاضى مجمعة على تقديم أحد الدليلين : العام أو القياس وإن لم يتفقوا على أحدهما ، فأجاب القاضى بأنهم لم يصرحوا بإبطال التوقف قطعا ولم يجمعوا عليه ، لكن كل واحد رأى ترجيحا والإجماع لا يثبت بمثل ذلك ، كيف ومن لا يقطع ببطلان مذهب مخالفه فى ترجيح القياس ، كيف يقطع بخطئه إن توقف ؟

ومعنى التوقف أنه ليس أحد الدليلين راجحا بنفسه على الآخر ، فلا بد من طلب دليل آخر يرجح بينهما ، فيتوقف فى حكم ما تقابل فيه العام والقياس .

أما الذين اشترطوا فى العام سبق تخصيصه ، أو اشترطوا فى القياس كونه جلياً أو منصوص العلة ، فإنما أرادوا بذلك حصول التعادل بين العام وبين القياس بإنزال العام إلى درجة الظنية إذا خصص . أو برفع القياس إلى درجة مساواة العام بجلائه أو النص على علته .

والنظر الصحيح يقضى على من يرى قطعية العام فى أفراده ، وظنية القياس ألا يقول بأن الظنى مقدم على القطعى ، أما من يرى أن كلا ظنى وكلا حجة إذا انفرد ،

فلا مندوحة له عن القول بهما جميعا ، فيعمل بالعام فيما وراء مادل عليه القياس ، ويعمل بالقياس فيما دل عليه .

ولما كنا رجحنا فيما تقدم العام فى أفراده ، وسنرجع فى باب القياس أن مانص على علته منه يفيد الحكم قطعاً ، وجب أن نختار هنا أن القياس منصوص العلة يخصص العام .

الخاص :

الخاص ينتظم المطلق ، والأمر ، والنهى ، والعدد . والبحث عن الثلاثة من مهمات هذا العلم لأنها أساس التشريع اللفظى .

المطلق والمقيد :

المطلق مادل على فرد أو أفراد شائعة بدون قيد مستقل لفظا ، ونحو قوله تعالى : (فتحرير رقبة) . والمقيد مادل على فرد أو أفراد شائعة بقيد مستقبل لفظاً نحو : رقبة مؤمنة ، فالمطلق مساو للنكرة ما لم يدخلها عموم ، ومنه الجمع المنكر مالم يقيد .

حمل المطلق على المقيد :

إذا ورد فى التشريع مطلق ومقيد فذلك على أوجه .

(الأول) أن يتحدا حكما وسببا ، ومثاله قوله تعالى فى كفارة اليمين : (فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام) مع القراءة الشاذة (فصيام ثلاثة أيام متتابعات) . وحكم هذا أن يحمل المطلق فيه على المقيد على معنى أن يكون المراد بالمطلق هو المقيد ؛ ضرورة أن السبب الواحد لايوجب المتنافيين فى وقته واحد والسبب هنا قد اتحد ؛ وهى اليمين بشرط الحنث والحكم هو الصيام ، فوجب أن يكون المقيد مبينا للمراد من المطلق لا ناسخاً لأنه قارنه ، وإذا لم تحصل المقارنة كان الحمل واجبا بطريق النسخ لا البيان ، هذا هو رأى الحنفية ، وهو معترض بأن قراءة المطلق متواترة وهى قطعية ، وقراءة المقيد شاذة وهى لاتزيد عن خبر الواحد ، فكيف يكون خبر الواحد الظنى مقيداً لمطلق الكتاب القطعى مع أنهم اشترطوا فى الحمل ، إذا لم تكن مقارنة ، أن يكون

المقيد قطعياً لأن الزيادة على النص القطعى لا تكون بخبر ظنى . وفى الحمل بنوعيه زيادة على النص ، وقد اضطروا فى الحمل عند الاستدلال على قطع اليد اليمنى فى السرقة لأول مرة بقراءة ابن مسعود : (فاقطعوا أيمانهما) إلى الاستناد إلى الإجماع لأنه قطعى . فالظاهر أن الحمل فى هذا الوجه إنما يكون إذا تعادل الدليلان قطعية أو ظنا .

(الثانى) أن يختلف السبب كما فى كفارتى الظهار والقتل ، فقد قال جل ذكره فى الأولى (فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا) وقال فى الثانية (فتحرير رقبة مؤمنة) فالسبب مختلف وهو فى الأولى إرادة العود بعد الظهار ، وفى الثانية القتل الخطأ ، وفى هذا الوجه لا يحمل المطلق على المقيد عند الحنفية ، بل يعمل بالمطلق فى محله ، والمقيد فى محله ، فيجب فى كفارة القتل عتق رقبة مؤمنة وفى كفارة الظهار عتق رقبة مطلقة : مؤمنة كانت أو كافرة ، وهذا هو الظاهر لأن الحمل لا داعى إليه ، ولا يقال إن الحمل بطريق القياس لانتفاء شرط من شروطه ، وهو عدم معارضة نص آخر .

(الثالث) أن يكون الحكم مختلفا نحو قول الآمر لمن تجب طاعته : اشتر رقبة واعتق رقبة مؤمنة ، وفى هذا الوجه لا يحمل المطلق على المقيد اتفاقا إلا إذا دعت إلى ذلك ضرورة ، كما لو قال: اعتق رقبة ، ولا تملك إلا رقبة ، فإن النص الثانى ناه عن تملك غير المؤمنة ، والأول موجب لعتق رقبة فيتعين أن يراد بها المؤمنة للتمكن من الامتثال .

(الرابع) أن يكون الإطلاق والتقييد فى نفس السبب ، كما فى حديث ابن عمر : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض زكاة الفطر من رمضان على الناس صاعا من تمر أو صاعا من شعير ، على كل حر أو عبد ذكر أو أنثى من المسلمين ، مع روايته الأخرى : فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر صاعا من تمر أو صاعا من شعير على عبد أو حر ، صغير أو كبير ، وليس فيه قيد من المسلمين .

وفى هذا الوجه قال الحنفية : لا حمل فيعمل بكل من النصين ، فتكون كل نفس سببا فى وجوب زكاة الفطر ، ولا يقال : إنهم بذلك قد رفضوا القيد الذى فى الرواية الأخرى ، بل عملوا به ، ولكنهم لما لم يكونوا ممن يحتج بالمفاهيم لم يحصل عندهم تعارض فلم يضطروا إلى الحمل ، فعندهم كل من المطلق والمقيد سبب فى إيجاد الزكاة .

الأمر :

لفظ أمر حقيقة فى القول المخصوص اتفاقا مجاز فى الفعل ، قيل هو حقيقة فيهما فهو مشترك ، والأول هو الصحيح ، لأن القول المخصوص هو الذى يسبق إلى الفهم عند إطلاق لفظ أمر ، ولو كان مشتركا لما تبادر أحد المعنيين .

حد الأمر .

من المتكلمين من يقول بالكلام النفسى ، ومنهم من ينفيه ولا يعترف إلا بالكلام اللفظى ، ولما كان الذى يهم الأصول هو الألفاظ لأن الأدلة السمعية عليها تدور ، أردنا تعريف الأمر باعتباره لفظاً .

الأمر هو الصيغة المعلومة وما يجرى مجراها مقتضى بها الفعل حتما مع استعلاء واشترط بعض المتكلمين علو الآمر ليكون كلامه أمراً حقيقة ، ولم يشترطه بعضهم وهو الصحيح لأن الأدنى قد يأمر الأعلى فيذم بذلك ولو كان العلو معتبرا لم يسم طلبه أمراً ، أما تسمية ما يصدر من غير المستعلى أمرا فهو مجاز كما فى قوله تعالى على لسان فرعون مشيراً إلى موسى (إن هـــذا لساحر عليم يريد أن يخرجكم من أرضكم بسحره فماذا تأمرون) أى تشيرون . وذلك للقطع بأن الصيغة فى التضرع والالتماس لا تسمى أمراً .

حقيقة صيغة الأمر :

صيغة الأمر وردت فى الاستعمال العربى لمعان كثيرة أهمها الإيجاب نحو : (أقيموا الصلاة) والندب نحو (فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا) والإرشاد نحو (إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه) ، والإباحة نحو (فاصطادوا) والتهديد نحو (اعملوا ما شئتم) ، والمراد بيان ما وضعت له هذه الصيغة فى أصل اللسان العربى حتى يكون هو المراد عند التجرد من القرائن ، قال قوم : إن هذه الصيغة مشترك لفظى بين جميع المعانى التى استعملت فيها ، وبذلك يتوقف فهم المراد على ما يقترن بها من القرائن ، وقال آخرون : إنها مشترك لفظى بين الإيجاب والندب والإباحة ، وليس من المعانى التى وضعت لها التهديد وإنما تستعمل فيه مجازا .

وقال قوم : إنه مشترك معنوى بين الإيجاب والندب والإباحة ، والمعنى المشترك بين هذه الثلاثة هو الإذن فإذا وردت الصيغة مجردة لم يفهم منها إلا مجرد الإذن فى الفعل ، أما حكم الترك إن كان معاقباً ، أو ملوماً عليه أو أن الترك يساوى الفعل فلا يعرف إلا من القرائن ويقرب هذا فى النتيجة من سابقه .

وقال قوم : إنه مشترك لفظى بين الوجوب والندب ، فإذا جرد عن القرائن لا يعلم أيهما المراد فلا يحكم على الفعل بأن تاركه معاقب أو ملوم إلا بالقرائن .

وقال قوم : إنه مشترك معنوى بين الإيجاب والندب ، والمعنى الجامع أن الفعل مطلوب ، ولا أرى فرقاً فى النتيجة بين هذا وبين سابقه لأن الذى يقول بالاشتراك اللفظى لا يخالف فى أن الصيغة المجردة تدل على مطلوبية الفعـــل ، غاية الأمر أن الإشكال حاصل فى أمر الترك أهو معاقب عليه أم لا ؟

وقال قوم : إنه حقيقة فى الندب بمعنى أن الصيغة إذا وردت مجردة فهم منها أن الفعل مطلوب على وجه يستحق فاعله المثوبة ولا يستحق تاركه العقوبة .

وقال قوم إنه حقيقة فى إيجاب بمعنى أن الصيغة المجردة تدل على أن الفعل مطلوب على وجه يستحق فاعله المثوبة وتاركه العقوبة ، والقرائن إنما يحتاج إليها على هذا القول وسابقه فى صرف الصيغة عن حقيقتها لا فى بيان المراد منها .

فتلخص من تلك الأقوال أن الصيغة المجردة :

(١) تدل على طلب الفعل على جهة الإيجاب .

(٢) تدل على طلب الفعل على جهة الندب .

(٣) تدل على مطلق الطلب .

(٤) تدل على مجرد الإذن .

(٥) لا تدل على أحد معانيها الاستعمالية إلا بالقرينة .

تحقيق القول فى ذلك :

قال الغزالى : قد أبعد من قال إن هذه الصيغة مشترك بين الإباحة والتهديد الذى هو منع وبين الاقتضاء فإنا ندرك التفرقة فى وضع اللغات كلها بين قولهم : إفعل

ولا تفعل ، وإن شئت فافعل ، وإن شئت فلا تفعل ، حتى إذا قدرنا انتفاء القرائن كلها وقدرنا هذا منقولا على سبيل الحكاية عن ميت أو غائب لا فى فعل معين من قيام أو قعود أو صيام أو صلاة ، بل فى الفعل مجملا سبق إلى فهمنا اختلاف معانى هذه الصيغ وعلمنا قطعاً أنها ليست أسامى مترادفة على معنى واحد كما أنا ندرك التفرقة بين قولهم فى الإخبار : قام زيد ويقوم زيد وزيد قائم فى أن الأول للماضى والثانى للمستقبل والثالث للحال ، هذا هو الوضع وإن كان قد يعبر بالماضى عن المستقبل ، وبالمستقبل عن الماضى لقرائن تدل عليه وكما ميزوا الماضى عن المستقبل ميزوا الأمر عن النهى وقالوا فى باب الأمر افعل ، وفى باب النهى لا تفعل وإنهما لا ينبئآن عن معنى قوله : إن شئت فافعل وإن شئت فلا تفعل ، فهذا أمر نعلمه بالضرورة من العربية والتركية والعجمية ، وسائر اللغات لا يشككنا فيه إطلاق مع قرينة التهديد ومع قرينة الإباحة فى نوادر الأحوال ، ثم قال فيحصل من هذا أن قوله : افعل يدل على ترجيح جانب الفعل على جانب الترك بأنه ينبغى أن يوجد ، وقوله : لا تفعل يدل على ترجيح جانب الترك على جانب الفعل وأنه ينبغى ألا يوجد ، وقوله : أبحت لك فإن شئت فافعل وإن شئت فلا تفعل ، يرفع الترجيح ا هـ .

بقى البحث بعد إثبات ذلك هل مما تدل عليه الصيغة وضعاً زيادة عن اقتضاء الفعل أن يكون ذلك حتما بحيث يلزمه استحقاق المثوبة بالامتثال والعقوبة بالإهمال فتكون لما نسميه بالإيجاب ، أو استحقاق المثوبة بالامتثال والعقوبة بالإهمال ، فتكون لما نسميه ندبا ، أو لا تدل على هذا ولا ذاك وإنما يستفاد ما فوق اقتضاء الفعل من القرائن ، فتكون من قبيل المشترك المعنوى أو اللفظى بين الإيجاب والندب وهذا ما يسمونه بمذهب أرباب الوقف .

اختار المعتزلة وبعض الفقهاء أنه للندب ، واختار آخرون ومنهم الغزالى : الوقف ، واختار الجمهور أنه للإيجاب ، واستدل المعتزلة :

(١) بأنا ننزل قول القائل افعل ، وأمرتك ، على أقل ما يشترك فيه الوجوب والندب وهو طلب الفعل واقتضاؤه وأن فعله خير من تركه وهذا معلوم . وأما لزوم العقاب بتركه فغير معلوم فيوقف فيه .

والجواب : أن مثل هذا الاستدلال لا تثبت به اللغة لأنها إنما تثبت بالنقل ؛ ولو وجب تنزيل الألفاظ على أقل ما تحتمله لوجب تنزيل هذه الصيغة على مجرد الإذن فى الفعل إذ يقال : أذنت لك فى كذا فافعله فهو الأقل المشترك ، أما استحقاق الثواب بالفعل فهو غير معلوم كاستحقاق العقاب بالترك .

(٢) بقوله عليه السلام « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شىء فانتهـــوا » ، ففوض الأمر إلى استطاعتنا ومشيئتنا وجزم فى النهى بطلب الانتهاء .

والجواب : بأن هذا اعتراف منهم بأنه ليس للندب من جهة اللغة والاستدلال بالشرع ، ولا يثبت مثل ذلك بخبر الواحد لو صح أن يدل على المطلوب ، فكيف ولا دلالة له ؟ لأنه لم يقل فافعلوا ما شئتم بل قال ما استطعتم كما قال (فاتقوا الله ما استطعتم) وكل إيجاب مشروط بالاستطاعة .

أما القائلون بالوقف فلأنه لم يقم عندهم الدليل على تعين أحد وهى الطلب الذى يستلزم مثوبة وعقوبة ، أو يستلزم مثوبة فقط ، واستدل الجمهور بأدلة منها على القوى ومنها شرعى :

(١) تكرر استدلال السلف بصيغة « الفعل » على الوجوب استدلالا شائعاً من غير نكير ، فأوجب ذلك العلم العادى باتفاقهم على أنها حقيقة فيه كما لو كانوا صرحوا بذلك قولا ، وقد يعترض هذا الدليل بأنهم إنما استدلوا على الوجوب بصيغ قد ا - بقرائن أفادته بدليل استدلالهم بكثير منها على الندب ، والجواب أن الندب هو الذى استفادوه من القرآن باستقرار الواقع فى التشريع من الصيغ التى أخذ منها الوجوب والصيغ التى أخذ منها الندب .

(٢) قال الله للملائكة (اسجدوا لآدم) فامتثلوا وأبى إبليس السجود فقال الله له (ما منعك ألا تسجد إذ أمرتك) ولم يأمر إلا بقوله : اسجدوا ، وهو صيغة لا قرينة معها ، واستحق إبليس بعدم امتثاله لها التوبيخ والتقريع وليس الإيجاب إلا هذا .

(٣) ذم الله قوماً بعدم امتثال ما أمروا به حيث قال (وإذا قيل لهم اركعوا لا يركعون) ولم يأمرهم إلا بقوله (اركعوا) وهو صيغة لا قرينة معها .

(٤) حذر الله من مخالفة أمر الرسول صلى الله عليه وسلم فقال (فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم) فجعل المخالف بغرض أن أن يصاب بفتنة أو عذاب أليم، وأمر مفرد مضاف فيعم كل أمر فيكون مخالفة أمره متوعداً عليها، وكل متوعد عليه حرام. فمخالفة أمره حرام، وهو المطلوب، والذى يظهر لنا من استقراء الأدلة أن وضع صيغة «افعل» إنما هو لطلب الفعل طلبا حتما، ويلزم من ذلك إذا كان للطلب سيادة على المطلوب منه أن يكون بالفعل مستحقا للرضى والثواب وبالكف مستحقا للملامة والعقاب، وهذا هو الذى يلزم أن يكون قاعدة لفهم كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، لو فرضنا أن تأتى بها هذه الصيغة مجردة القرائن فأما إن اختفت بالصيغة قرينة تبين المراد فقد خرجت عن موضوع النزاع بين الخصوم وهذا معظم ما ورد فى التشريع كما يدل عليه عليه الاستقراء، وأكثر الفقهاء عملا بهذا الأصل هم أهل الظاهر.

الأمر بعد الحظر:

قد يحظر الشارع أمرا ثم يأمر به بعد ذلك ويرد هذا على شكلين: الأول: أن يكون الحظر السابق لعلة هو قوله تعالى (فإذا حللتم فاصطادوا) بعد قوله (غير محلى الصيد وأنتم حرم) وكما فى قوله (فإذا قضيت الصلاة فانتشروا فى الأرض وابتغوا من فضل الله) بعد قوله (وذروا البيع) وكما فى قوله (فإذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين) بعد قوله (فسيحوا فى الأرض أربعة أشهر) إلى غير ذلك، الثانى: أن يكون الحظر السابق مطلقا أى لم يبن على علة نصت كما فى قوله عليه الصلاة والسلام «كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها» وقوله «كنت نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحى ألا فادخروا».

فأما حكم الشكل الأول فان الصيغة فيه تقتضى زوال سبب الحظر لا غير، وحينئذ يرجع الحكم إلى ما كان عليه لأن الحظر لم يكن ناسخاً للحكم السابق، الثانى فإن الصيغة فيه ترفع الحظر أيضا وتفيد الإذن فى الفعل ولا تفيد إيجابا ولا ندبا ولا رجوعا للحكم السابق، أما عدم الرجوع للحكم السابق فلأنه قد نسخ بالحظر فلم يبق له وجود حتى

يرجع إليه ، وأما كونه لا يفيد إيجاباً ولا ندباً فلأنهم قد تتبعوا ما علم من الأوامر الشرعية بعد الحظر فوجدوها للإباحة فصلح هذا الاستقراء قرينة على تجوز الشارع بصيغة الأمر فى هذه الصورة حتى صار حقيقة شرعية ، فمتى ورد لنا أمر على هذه الصورة حملناه على الإباحة إلا إذا دل دليل على غيرها ..

إقتضاء الأمر للتكرار :

صيغة الأمر لا دلالة لها على مرة ولا تكرار ، لإطباق أهل اللغة على أنها لا تفيد إلا مجرد الطلب للفعل فى خصوص زمان ، وخصوص المطلوب إنما يستفاد من المادة ولا دلالة على غير مجرد الفعل ، فلزم من ذلك أن تمام مدلولى الصيغة طلب الفعل فقط ، أما براءة الذمة بالفعل مرة فإنما هو لتوقف إدخال الفعل فى الوجود عليها .

وقال بعض الأصوليين : إن الصيغة تقتضى التكرار قياساً على النهى ، وهذا باطل لأنه قياس فى اللغة ، واللغة لا تثبت قياسا كما قدمنا واستدلوا أيضا بأن الأمر بالشىء نهى عن ضده ، والنهى دائمى فيتكرر الأمر بتكرره . والجواب عن ذلك أن النهى فيه فرع عن الأمر ، فإذا كان الأمر دائما وإذا كان فى وقت الفعل وإذا كان معلقا على شرط أو صفة تدل على التكرار ، تكرر بتكرر علته لا من الصيغة فإن قيل : لم لم يقل به الحنفية فى قوله تعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما فلم يقطعوا فى السرقة الثالثة اليد اليسرى ، ومع أن السرقة علة القطع وجلدوا الزانى البكر كلما زنى فالجواب من جهة ما نعى تخصيص العلة أن السرقة ليست علة حقيقية للقطع لتخلف فى المرة الثانية إجماعا ، وهذا نقض لعليتها فلم تعتبر علة وبقى موجب النص وهو القطع مرة مع السرقة . ومن جهة الجميع أن هذا النص مؤول لأن المراد بالأيدى الأيمان بدليل قراءة ابن مسعود (فاقطعوا أيمانهما) وليس للسارق إلا يمين واحد ، فيكون من باب مقابلة الآحاد بالآحاد أى كل سارق وسارقة فاقطعوا يمناه . فنى السرقة الثالثة لا محل للحكم فلم يمكن إنفاذه . أما قطع الرجل فى المرة الثانية فإنما ثبوته بالسنة .

اقتضاء الأمر للفور :

الأمر إن كان مقيداً بوقت يفوت الأداء بفواته كالأمر بالصلوات الخمس فلا نزاع في ان المطلوب فعل المأمور به فى وقته وتقدم الكلام فى الواجب المؤقت مستوفى وإن لم يكن مقيداً بوقت كالأمر بالكفارات ، وقضاء مافات من الصوم ، فهو محل خلاف بين الأصوليين : أيوجب الفور أم لا ؟ والصحيح أنه لمجرد الطلب فيجوز التأخير على وجه لا يفوت به المأمور أصلا كما تجوز المبادرة به لمجرد الطلب فيجوز التأخير على وجه لا يفوت به المأمور أصلا كما تجوز المبادرة به . وبرهان ذلك ما تقدم من عدم دلالته على التكرار أو المرة وإذا دل على الفور أو التراخى فإنما ذلك آت من القرائن التى تحتف به ، كما تقول : اسقنى أو افعل بعد يوم . ولا شبهة أن هناك قرينة قائمة فى جميع أوامر الشرع تدل على وجوب المبادرة إلى الامتثال ، من ذلك قوله تعالى (فاستبقوا الخيرات) وقو (وسارعوا إلى مغفرة من ربكم وجنة عرضها السموات والأرض أعدت للمتقين) الآيات ، فكلا الأمرين (استبقوا) و (وسارعوا) يدلان على طلب المبادرة إلى الخير ، وكل ما أمر به الشارع خير ونظن أن هذا يوفق بين رأى من يقول إن الأمر لا يقتضى الفور ، ومن يقول إنه يقتضيه ، فالأول ناظر إلى المدلول اللغوى ، والثانى ناظر إلى ما طالبت به الشريعة من وجوب المبادرة .

النهى :

النهى هو طلب الكف عن فعل على جهة الاستعلاء وصيغته : لا تفعل ، وماسواها ، وفيما وضعت له هذه الصيغة ما فى صيغة الأمر : أهو التحريم ، أم الكراهة ؟ أم للقدر المشترك بينهما ؟ وهو أن الفعل غير مطلوب حصوله والمختار أنه للتحريم لفهم المنع الحتم من الصيغ المجردة ، ويستعمل فى غير التحريم مجازاً .

وموجب الصيغة الفور والتكرار إجماعا فنى دعت الداعية إلى الفعل فالمكلف مطالب فى الحال بالكف وكذا كلما وجدت .

تأثير النهى فى المنهى عنه :

المنهى عنه إما أن يكون فعلا ، وإما أن يكون قولا : فالأول كما فى قوله تعالى :

(لا تقربوا الزنا) و (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) و (لا تأكلوا أموال اليتامى ظلما)
والمراد بالقول ما وضعه الشارع سبباً لارتباط بين طرفين ، كلفظ البيع ، والكفالة ، والوقف ، فإن البيع الذى هو الإيجاب والقبول ارتباط بين البائع والمشترى ، والنذر والوقف كلاهما ارتباط بين العبد وربه . فإذا كان المنهى عنه لذاته فيفقد صلاحيته لأن يكون سببا لحكم هو نعمة ، إلا إذا قام دليل خاص على أن النهى عن ذلك الفعل لوصف منفك عنه مجاور له كالنهى عن قربان الحائض فى قوله تعالى (ولا تقربوهن حتى يطهرن (فلا يفقد سببيته للحكم فيترتب عليه حكمه كما يترتب على الفعل المأذون فيه من جنسه وهذه القضية الأصلية قد اتفق عليها الفقهاء ، وقد قدمنا فى متعلقات النهى ما ورد على الحنفية من الجزئيات متى خالفوا فيها هذه القاعدة وما أجيب به عنهم ، وإذا كان المنهى عن قولا من الأقوال التى ثبت عن الشارع جعلها سبباً لأحكام تبنى عليها وهى المعبر عنها بالتصرفات الشرعية فذلك عن ثلاثة أوجه :

(الأول) أن يكون المحل الذى ورد عليه القول مما لا تقبل ذاته ذلك القول كبيع الميتة وبيع الحر .

(الثانى) أن يكون فى ذاته محلا لورود ذلك القول ، ولكن الأثر يترتب عليه هو الحل كنكاح العمة والخالة ، فإن المرأة فى ذاتها محل لورود العقد عليها ، ونتيجة العقد أو أثره المترتب عليه هو حل ما لم يكن قبل حلالا .

(الثالث) أن يكون محل القول يقبله ، وللقول آثار أخرى غير الحل كبيع دابة بثمن مؤجل أجل مفهوم ، فإن الدابة لعقد البيع ، وأثر المبيع ليس قاصراً على حل الانتفاع ، بل له أثر آخر هو الملك ، فأما الأول والثانى فإن القول فيهما لا يترتب عليه شيء من الآثار لعدم محلية الأول لما جعل ذلك القول سبباً له ، ولعدم الفائدة فى الثانى لأن الأثر هو الحل ، ولا حل مع النهى ، فيكون نكاح المحارم باطلا كبيع المعدوم ، وأما الثالث فإن النهى فيه لا يخرج القول عن سببيته لما رتب عليه وهو الملك فى البيع مثلا ولكن أثر النهى فى الحرمة باق فيكون الملك خبيثا يلزم الطرفين فيه أن يزيلاه بقدر الإمكان وهذا هو المسمى عند الحنفية بالعقد الفاسد ، وهو ماشرع أصله ونهى عنه لو فيه وبذ انقسمت هذه العقود إلى قسمين : باطل

وفاسد ، وقد روعى فى هذا مقتضى السببية فى السبب ومقتضى النهى فى التحريم ما لم يحصل تناف كما فى العقود التى جعلت أسبابا للحل .

وهذا الذى قررناه هو طريقة الحنفية :

وهناك رأى آخر لغيرهم وهو أن النهى عن التصرف يفقده سببيته مطلقا سواء كان هذا النهى لعدم المحليه أو لوصف ملازم ، أو منفك أو لخارج حتى أبطلوا البيع وقت النداء عملا بقوله تعالى : (إذا نودى للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع) . ورأى ثالث لجمهور المتكلمين وهو أن النهى عن التصرف لذاته أو لجزئه أو لوصف اقترن بأحد أجزائه يفقده السببية ، أما النهى لشىء فلا فرق عندهم بين بيع الميتة الذى فقدت فيه محلية المبيع ، والبيع المقترن بشرط لم يجزه الشارع ، فكلاهما باطل يترتب عليه حكمه وهو الملك ، لأن الأول لا يملك ، والثانى يحرم الانتفاع به والملك وحل الانتفاع متلازمان ، فتى انتفى أحدهما انتفى الآخر والظاهر من كلام الحنفيه أنهم يمنعون هذا التلازم ، وقد يقال إن الإنسان لا يكاد يفهم الجمع بين ملك وعدم حل انتفاع ، وكان من الممكن أن يفهم إذا قالوا إن مثل هذا البيع يفيد الملك لسببيته ويستحق فاعله العقوبة لارتكابه النهى ، فكانوا بذلك يراعون مقتضى النهى ، ومن المعلوم أن الشارع الذى جعل عقد البيع علة للملك هو الذى جعل الملك علة لحل الانتفاع ، ويجاب أنه عند التامل لا يحصل من كلام الحنفية غير ذلك ، لأن معنى قولهم بعدم حل الانتفاع هو استحقاق المنتفع العقوبة باقدامه على عقد لم يجزه الشارع ، ولذلك قالوا : إن كلا من المتعاقدين مطالب بإزالة هذا العقد بقدر الإمكان فيفسخان البيع وغيره ممـــا هو محل للفسخ ، فإن لم يكن القول قابلا للفسخ كطلاق الحائض أمر الزوج بالمراجعة لأن هذا هو القدر الممكن .

تأثير الأمر والنهى فى أضدادهما :

للفعل المأمور به أضداد وجودية تنافيه وجوداً ، فلا يمكن أن يجتمع مع أحدها وكذلك للفعل المنهى عنه أضداد وجودية لا يتحقق الكف بدون الاشتغال بواحد منها ، فإذا قال قائل لمن له أن يأمره : قم ، فإنه يطلب منه قياماً ، والقيام المطلوب

أضداد وجودية من مثل القعود والنوم ، وإذا قال له : لا تأكل ، فإن للأكل المطلوب الكف عنه أضدادا . كالنوم وغيره ، ومعلوم أن الإتيان بالمطلوب يلزمه الكف عن جميع أضداده حين فعله وإلا لم يتصور وجوده ، والكف عن المنهى عنه يلزمه الاشتغال بأحد أضداده ، وهذا القدر بديهى لا يحتاج إلى برهان ، ومع ذلك فقد وضع المتكلمون فى هذه المسألة موضوع النزاع ، فقال بعضهم : إن النهى عن ضد المأمور به ، والأمر بضد المنهى عنه هو بنفس الصيغة ، فصيغة الطلب إذا أضيفت إلى المأمور به فهى أمر ، وإذا أضيفت إلى المنهى عنه فهى نهى ، وصيغة الكف إذا أضيفت إلى المنهى عنه فهى نهى ، وإذا أضيفت إلى أضداده فهى أمر ، فمقتضى كل من صيغتى الأمر والنهى أمران لا واحد . وقال آخرون : إن النهى عن الأضداد فى الأمر لازم من لوازمه ، وكذلك الأمر بأحد الاضداد فى النهى فمقتضى الصيغة شىء واحد يلزمه آخر .

وقال فريق : إن النهى عن الأضداد فى الأمر ، والأمر بأحدهما فى النهى آت من خارج لا من نفس الطلب ، فليس طلب الشىء نهياً عن ضده ، ولا يقتضيه عقلا حتى لو أمكن أن يأتى المأمور بما أمره به مع الاشتغال بضده كان ممتثلا ، وهذا رأى الغزالى والإمام وابن الحاجب . واستدلوا عليه بأنه لو كان الأمر بالشىء نهياً عن ضده أو يستلزمه عقلا لم يحصل بدون تعقل الضد والكف عنه لأن ذلك مطلوب النهى واللازم باطل لأنا نقطع بحصول الطلب مع الذهول عنهما فيطل الملزوم .

واعترض على هذا الدليل بمنع مقدمته الثانية وهى انتفاء الخطور قطعا لأن المراد بالضد الضد العام وتعقله حاصل ، لأن المأمور لو كان متلبساً بالفعل لم يطلبه الآمر منه ، فإذاً لا يطلبه الطالب فعلا إلا إذا كان المأمور متلبسا بالفعل بضده ، وذلك مستلزم لتعقل الضد ، وهذه النتيجة تخالف قولهم إن المراد بالضد الضد العام لأن المتعقل هنا هو ضد معين موجود فى الخارج .

وقد أجيب عن ذلك بأن جواز الذهول عن الضد العام أيضا ضرورى ، وليس من اللازم أن يكون المأمور مشتغلا بالضد حتى يطلب منه الفعل ، لأن الآمر يطلب الفعل فى المستقبل ، وذلك لا ينافى التلبس به فى الحال ، ولو سلم أن الطلب يتوقف

على عدم تلبس المأمور بالفعل وعلى كفه عنه ، فالكف واضح يعلم بالمشاهدة من غير توقف على العلم بتلبس المأمور بشيء من أضداد الفعل ، فلا يستلزم تعقل الضد ، ولما كان لزوم خطور الضد بالبال من لوازم اللازم بالمعنى الأخص ، وكان نفيه بديهيا لا يحتاج إلى برهان اختار ابن الهمام أن النهي عن الضد في الأمر لازم له بالمعنى الأعم بمعنى أنه إذا خطر بالبال علم أنه منهي عنه ، وهذا مما لا ينبغي أن يكون فيه نزاع بين أهل العلم ، والغزالي نفسه لم يمنح أن يكون ترك الضد من باب مقدمة الواجب ، والقاضي صاحب الرأي الأول رجع عنه فلا ينبغي أن تكون هذه المسألة محل نزاع بل ما كان ينبغي أن يشار إليها في أصول الفقه .

* * *

الكتاب الثالث

في أدلة الأحكام التفصيلية

الأدلة التفصيلية للشريعة هي الكتاب والسنة والاجماع والقياس ، وقبل أن نشرع في الكلام على كل واحد منها نقدم أصولا تعمها باعتبار كونها معرفة لأحكام الله التي أراد أن يكلف بها عباده بواسطة رسوله محمد صلى الله عليه وسلم .

الأصل الأول :

الأدلة الشرعية لا تنافي قضايا العقول ، ودليل ذلك :

(١) إنها لو نافتها لم تكن أدلة للعباد على حكم شرعي ولا غيره ، ولكنها أدلة باتفاق فدل على أنها جارية على قضايا العقول ، وبيان ذلك أن الأدلة إنما نصبت في الشريعة لتتلقاها عقول المكلفين حتى يعملوا بمقتضاها فلا تكون أدلة .

(٢) إنها لو نافتها لكان التكليف بمقتضاها تكليفا بما لا يطاق ، وذلك من جهة التكليف بتصديق مالا يصدقه العقل ولا يتصوره ، بل يتصور خلافه ويصدقه فإذا كان كذلك امتنع على العقل التصديق ضرورة ، وقد فرضنا ورود التكليف المنافي للتصديق وهو معنى التكليف بما لا يطاق :

(٣) إن مورد التكليف هو العقل حتى إذا فقد ارتفع التكليف واعتبر فاقده كالبهيمة المهملة ، وهذا واضح فى اعتبار تصديق العقل بالأدلة فى لزوم التكليف فلو جاءت على خلاف ما يقتضيه لكان لزوم التكليف على العاقل أشد من لزومه على المعتوه والصبي والنائم ، إذ لا عقل لهؤلاء يصدق أو لا بخلاف العاقل الذى يأتيه مالا يمكن تصديقه به ، ولما كان التكليف ساقطا عن هؤلاء لزم أن يكون ساقطا عن العقلاء أيضا ، وذلك مناف لوضع الشريعة فكان ما يؤدى إليه باطلا .

(٤) الاستقراء الذى دل على جريانها على مقتضى العقول بحيث تصدقها العقول الراجحة ، تنقاد لها ، فإن قيل : هذه دعوى عريضة يصد عن القول بها ما يأتى :

(أ) إن فى القرآن ما لا يعقل أصلا كفواتح السور ، وأين جريان هذا القسم على مقتضى العقول ؟

(ب) إن فى الشريعة متشابهات لا يعلمهن كثير من الناس أو لا يعلمها إلا الله ، ولا معنى لاشتباهها إلا أنها تتشابه على العقول فلا تفهمها أصلا أو لا يفهمها إلا القليل فكيف يطلق القول بجريانها على مقتضى العقول :

(ج) إن فى الشريعة أشياء اختلفت على العقول حتى تفرق الناس بها فرقا فقالوا فيها أقوالا كل على قدر عقله ودينه ، فمنهم من غلب عليه هواه حتى أداه ذلك إلى الهلكة كنصارى نجران حين فهموا التثليث من قول الله تعالى (فعلنا) و (قضينا) ثم من بعدهم من المنتمين إلى الإسلام ، والطاعنين على الشريعة بالتناقض والاختلاف ، وكل ذلك ناشىء عن خطاب يزل به العقل كما هو الواقع فلو كانت الأدلة جارية على تعقلات العقول لما وقع فى الاعتياد هذا الاختلاف .

والجواب عن الأول : أن فواتح هذه السور إن قلنا إنها مما لا يعلمه إلا الله ، فليست مما يتعلق به تكليف على حال ؟ وإذا خرج عن ذلك خرج عن كونه دليلا على شىء من الأعمال فليس مما نحن فيه ، وإن سلم فالقسم الذى لا يعلمه إلا الله فى الشريعة نادر والنادر لا حكم له ولا تنخرم به الكلية المستدل عليها ، وأيضاً إنما كلامنا فيما يؤدى مفهوما على خلاف مقتضى العقل ، وفواتح السور خارجة عن هذا ،

لأن الفرض أنها لم تصل العقول إلى معناها ونحن نقطع بأنه لو بين لنا معناها لم تكن إلا على مقتضى العقول .

ومن الثانى : بأن المتشابهات ليست مما يتعارض مقتضى العقول والذى توهم ذلك فإنما جره إليه الهوى بدليل قوله تعالى : (فأما الذين فى قلوبهم زيغ فيتبعون ما تشابه منه ابتغاء الفتنة وابتغاء تأويله) لا بناء على أمر صحيح ، فإنه ان كان كذ فالتأويل فيه راجع إلى أمر معقول موافق لا إلى مخالف ، وإن فرض أنها مما لا يعلمه إلا الله فالعقول عنها مصدوده لأمر خارجى لا لمخالفتها لها ، وهذا كما يأتى فى الجملة الواحدة يأتى فى الجمل الكثيرة ، وربما يتوهم القاصر النظر فيها الاختلاف ، وكذلك الأعجمى الطبع الذى يظن بنفسه العلم بما ينظر فيه وهو جاهل به ، ومن هنا كان احتجاج نصارى نجران فى التثليث ، ودعوى الملحدين على القرآن والسنة التناقض والمخالفة للعقول . وضموا إلى ذلك جهلهم بحكم التشريع فخاضوا حين لم يؤذن لهم فى الخوض ، فتاهوا . فإن القرآن والسنة لما كانا عربيين لم يكن ينظر فيهما إلا عربى ، كما أن من لم يعرف مقاصدهما لم يحل له أن يتكلم فيهما إذ لا يصح له نظر حتى يكون عالما بهما ، فإنه إن كان كذلك لم يختلف عليه شىء من الشريعة ، وسيأتى لذلك مزيد بحث فى الاجتهاد فانظره هناك حيث هو موضعه .

الأصل الثانى :

الأدلة الشرعية ضربان : أحدهما ما يرجع إلى النقل ، والثانى ما يرجع إلى الرأى ، وهذه القسمة هى بالنسبة إلى أصول الأدلة ، وإلا فكل واحد من الضربين مفتقر إلى الآخر ، لأن الاستدلال بالمنقولات لابد فيه من النظر كما أن الرأى لا يعتبر شرعاً إلا إذا استند إلى النقل .

فأما الضرب الأول فالكتاب والسنة ، وأما الثانى فالقياس والاستدلال ، ويلحق بكل منهما وجوه ، إما باتفاق وإما باختلاف ، فيلحق بالضرب الأول : الإجماع . ومذهب الصحابى ، وشرع من قبلنا ، لأن ذلك راجع إلى التعبد بأمر منقول صرف ،

ويلحق بالضرب الثاني الاستحسان والمصالح المرسلة إن قلنا إنما راجعة إلى أمر نظرى وقد ترجع إلى الضرب الأول إن قلنا إنها راجعة إلى العمومات المعنوية .

وعند النظر نقول إن الأدلة كلها تنحصر في الضرب الأول ، لأنا لم نثبت الضرب الثاني بالعقل ، وإنما أثبتناه بالأول ، إذ منه قامت أدلة صحة الاعتماد عليه ، وإذا كان كذلك فالأول هو العمدة فقد صار الأول مستند الأحكام من جهتين : الأولى دلالته على الأحكام الجزئية الفرعية ، والأخرى دلالته على القواعد التى تستند إليها الأحكام الجزئية كدلالته على أن الإجماع حجة ، وعلى أن القياس حجة ، وقول الصحابى ، وشرع من قبلنا ، حجة .

ثم إن الضرب الأول راجع فى المعنى إلى الكتاب وذلك من جهتين : الأول أن العمل بالسنة والاعتماد عليها إنما يدل عليه الكتاب ، لأن الدليل على صدق الرسول صلى الله عليه وسلم : المعجزة ، وقد حصر عليه السلام معجزته فى القرآن بقوله « وإنما كان الذى أوتيته وحياً أوحاه الله إلى » هذا ، وإن كان له من المعجزات كثير جداً ، وبعضه يؤمن على مثله البشر ، ولكن معجزة القرآن أعظم من ذلك كله وأيضاً فإن الله سبحانه قال فى كتابه : (يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم) ، وقال : (أطيعوا الله ورسوله) فى مواضع كثيرة وتكراره يدل على عموم الطاعة بما أتى به مما فى الكتاب ، ومما هو من سنته ، وقال : (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) ، وقال : (فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم) . إلى ما أشبه ذلك .

(الوجه الثانى) أن السنة إنما جاءت مبينة للكتاب وشارحة لمعانيه ، ولذلك قال تعالى : (وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس مانزل إليهم) . وقال : (ياأيها الرسول بلغ ماأنزل إليك من ربك ، وذاك التبليغ من وجهين : تبليغ الرسالة وهو الكتاب وتبيين معانيه ، وكذلك فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأنت إذا تأملت السنة وجدتها بياناً للكتاب ، فكتاب الله هو أصل الأصول والغاية التى تنتهى إليها أنظار النظار ومدارك أهل الاجتهاد وليس وراء ذلك مرمى (أنظر السنة) .

الأصل الثالث :

الأدلة الشرعية ضربان : أحدهما أن يكون على طريقة البرهان العقلى فيستدل به على المطلوب الذى جعل دليلا عليه ، وكأنه تعليم للأمة كيف يستدلون على المخالفين وهو فى أول الأمر موضوع لذلك ؛ ويدخل هنا جميع البراهين العقلية كقوله تعالى (لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدتا) ، وقوله : (لسان الذى يلحدون إليه أعجمى وهذا لسان عربى مبين) ، وقوله : (ولو جعلناه قرآنا أعجميا لقالوا لولا فصلت آياته أأعجمى وعربى) ؛ إلى غير ذلك من الآيات وهذا الضرب يستدل به على الموافق والمخالف لأنه أمر معلوم عند من قوله عقل .

والثانى مبنى على الموافقة فى النحلة ، وتلك الأدلة على الأحكام التكليفية ، فإن النصوص فيها لم توضع موضع البراهين ولا أتى بها فى محل الاستدلال ، بل جىء بها قضايا يعمل بمقتضاها مسلمة ، وإنما برهانها فى الحقيقة المعجزة الدالة على صدق الرسول صلى الله عليه وسلم ، فإذا ثبت برهان المعجزة ثبت الصدق ، وإذا ثبت الصدق ثبت التكلف على المكلف ، وإذا أطلق الدليل على الضربين فهو إطلاق بنوع من اشتراك اللفظ ، لأن الدليل بالمعنى الأول خلافه بالمعنى الثانى ، فهو بالمعنى الأول جار على الاصطلاح المشهور عند العلماء ، وبالمعنى الثانى نتيجة أنتجتها المعجزة فصارت قولا مقبولا فقط .

الكتاب :

الكتاب هو القرآن ، وهو اللفظ العربى المنزل على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم للتدبر والتذكر المنقول متواتراً ، وهو ما بين الدفتين المبدء بسورة الفاتحة المختوم بسورة الناس .

فالعربية جزء ماهيته ، لذلك لم تكن ترجمته قرآنا ، حتى لو قرأ بها المصلى فى صلاته لم تصح لأن المأمور به قراءة ما يسمى قرآنا ، وليست الترجمة منه ، وقد نسب إلى أبى حنيفة تجويز الصلاة بما ترجم من القرآن إلى الفارسية وقيل إنه رجع عنه .

ومن جزء ماهيته التواتر فالقراءات الشاذة التى لم يثبتها قراء الأمصار لا تسمى قرآنا ولا تصح بها الصلاة ، والتى عدت متواترة بإجماع أهل الأمصار ما قرأ به السبعة وهم : ابن كثير قارىء مكة ، ونافع قارىء المدينة ، وابن عامر قارىء الشام ، وأبو عمرو بن العلاء قارىء البصرة ، وعاصم وحمزة والكسائى قراء الكوفة ، فهذه القراءات السبع متفق على تواترها ، وهناك ثلاث وراء ذلك هى محل خلاف ، وهى قراءة أبى جعفر ، ويعقوب ، وخلف ، وما وراء ذلك متفق على شذوذه .

أما اعتبار القراءة الشاذة حجة فى الاستنباط ، فقد اختلف فيه ، فقال الغزالى : لا يصح الاحتجاج بها لأنها ليست من القرآن ، فمثل قراءة ابن مسعود فى كفارة اليمين (فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام متتابعات) لا يحتج بها على وجوب التتابع ، لأنها تحمل على أنه ذكرها فى معرض البيان ، لما اعتقده مذهبا ، فلعله اعتقد التتابع حملا لهذا المطلق على المقيد بالتتبع فى الظهار ، وقال الحنفية : يحتج بالقراءة الشاذة فيجب التتابع ، لأنه وإن لم يثبت كونه قرآنا فلا أقل من كونه خبرا ، والعمل يجب بخبر الواحد ، قال الغزالى : وهذا ضعيف لأن خبر الواحد لا دليل على كذبه ، وهو إن جعله من القرآن فهو خطأ قطعاً لأنه وجب على رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يبلغه طائفة من الأمه تقوم الحجة بقولهم وكان لا يجوز مناجاة الواحد به ، وإن لم يجعله من القرآن احتمل أن يكون مذهبا له بدليل قد دل عليه ، واحتمل أن يكون خبرا . وما تردد بين أن يكون خبرا أو لا يكون ، فلا يجوز العمل به ، وإنما يجوز العمل بما يصرح به الراوى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (راجع الاحتجاج بقول الصحابى) .

وإذ قد بينا تعريف القرآن وحكم الشاذ منه نتبع ذلك بأصول كلية فيه :

١ — الكتاب هو كلية الشريعة وعمدتها ، فمريد الوصول إلى حقيقة الدين وأصول الشريعة يجب عليه أن يجعل من القرآن بمنزلة القطب الذى عليه تدور جميع الأدلة الأخرى ، والسنة هى المعينة على فهمه . ثم كلام الأئمة السابقين والسلف المتقدمين وليس كونه معجزا بمخرجه عن العربية التى تتناولها الأفهام . قال تعالى (ولقد يسرنا القرآن للذكر فهل من مدكر) ، وقال : (فإنما يسرناه بلسانك لعلهم يتذكرون) .

وقال : (قرآنا عربياً لقوم يعلمون) ، وقال : بلسان عربي مبين) وعلى أى وجه فرض إعجازه فذلك غير مانع من الوصول إلى فهمه وتعقل معانيه : (كتاب أنزلناه إليك مبارك ليدبروا آياته وليتذكر أولو الألباب) .

٢ — معرفة أسباب التنزيل لازمة لمن رام علم القرآن ، والدليل على ذلك أمران : أحدهما أن الذى به يعرف إعجاز القرآن إنما مداره على معرفة مقتضيات الأحوال حال الخطاب من جهة نفس الخطاب أو المخاطب أو المخاطب أو الجميع ، إذ الكلام الواحد يختلف فهمه بحسب حالين وبحسب مخاطبين وبحسب غير ذلك ، كالاستفهام لفظ واحد ويدخله معان أخر من تقرير وتوبيخ وغير ذلك ، وكالأمر يدخله معنى الإباحة والتهديد والتعجيز وأشباهها ولا دليل على معناها المراد إلا الأمور الخارجية وعمادها مقتضيات الأحوال ، وليس كل حال ينقل ولا كل قرينة تقترن بنفس الكلام المنقول ، وإذا فات نقل بعض القرائن الدالة فات فهم الكلام جملة أو فهم شيء منه ، ومعرفة الأسباب رافعة لكل مشكل من هذا النمط . الوجه الثانى : أن الجهل بأسباب التنزيل موقع فى الشبه والإشكالات ومورد للنصوص الظاهرة مورد الإجمال حتى يقع الاختلاف ، وذلك مظنة وجود النزاع ، ويوضح ذلك ماروى أن عمر سأل ابن عباس ؛ كيف تختلف هذه الأمة ونبيها واحد ؟ فقال : يا أمير المؤمنين إنا أنزل علينا القرآن فقرأناه وعلمنا فيم نزل ، وإنه سيكون بعدنا أقوام يقرءون القــرآن ولا يدرون فيم نزل فيكون لهم فيه رأى ؛ فإذا كان لهم رأى اختلفوا ، فإذا اختلفوا اقتتلوا . وروى ابن وهب عن بكير أنه سأل نافعاً : كيف كان رأى ابن عمر فى الحرورية ؟ فقال تراهم شرار خلق الله : إنهم انطلقوا إلى آيات أنزلت فى الكفار فجعلوها على المؤمنين ؛ فهذا معنى الرأى الذى نبه عليه ابن عباس وهو الناشيء عن الجهل بالمعنى الذى نزل فيه القرآن . وروى أن مروان أرسل يقول لابن عباس : لئن كان امرؤ فرح بما أوتى وأحب أن يحمد بما لم يفعل معذباً لنعذبن أجمعون ؛ فقال ابن عباس مالكم ولهذه الآية ؟ إنما دعا النبي صلى الله عليه وسلم يهود فسألهم عن شيء فكتموه إياه ، وأخبروه بغيره ، فاروه أن قد استحمدوا إليه بما أخبروه عنه فيما سألهم ، وفرحوا بما أوتوا من كتمانهم : ثم قرأ (وإذا أخذ الله ميثاق الذين أوتوا الكتاب

لتبيننه للناس ولا تكتمونه فنبذوه وراء ظهورهم واشتروا به ثمناً قليلا فبئس ما يشترون ، لا تحسبن الذين يفرحون بما أتوا ويحبون أن يحمدوا بما لم يفعلوا فلا تحسبنهم بمفازة من العذاب ولهم عذاب أليم) . فهذا السبب يبين أن المقصود من الآية غير ما يظهر لمروان . ولما اتهم قدامة بن مظعون بشرب الخمر على عهد عمر أراد جلده ، فقال له قدامة : والله لو شربت — كما يقولون — ما كان لك أن تجلدنى لأن الله يقول : (ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ما اتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات ثم اتقوا وآمنوا ثم اتقوا وأحسنوا والله يحب المحسنين) وأنا منهم ، فقال عمر : ألا تردون على هذا ؟ فقال ابن عباس : إن هؤلاء الآيات أنزلن عذراً للماضين وحجة على الباقين فعذر الماضين بأنهم لقوا الله قبل أن تحرم عليهم الخمر وحجة على الباقين ، لأن الله يقول (ياأيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون) فإن كان من الذين آمنوا وعملوا الصالحات ، ثم اتقوا وأحسنوا فإن الله قد نهى أن يشرب الخمر ، فقال عمر : صدقت .

ففى ذلك كله ما يدل على أن الغفلة عن أسباب التنزيل تؤدى إلى الخروج عن المقصود من الآيات ، فهو من العلوم التى يكون العالم بها عالماً بالقرآن ، وعن الحسن أنه قال : ما أنزل الله آية إلا وهو يحب أن يعلم فيم أنزلت وما أراد بها .

ومما يجب أن يعلم معرفة عادات العرب فى أقوالها وأفعالها ومجارى أحوالها حالة التنزيل ، وإن لم يكن ثم سبب خاص ، وإلا وقع فى الشبه والإشكالات التى يتعذر الخروج عنها إلا بهذه المعرفة ، ونحن نورد لذلك أمثلة توضح ما قلنا :

(١) قال تعالى : (وأتموا الحج والعمرة لله) وهى أمر بالإتمام دون الأمر بأصل الحج لأنهم كانوا قبل الإسلام آخذين به ، لكن على تغيير بعض الشعائر ونقص جملة منها كالوقوف بعرفة وأشباه ذلك مما غيروا فجاء الأمر بالإتمام لذلك ، وإنما جاء إيجاب الحج نصا فى قوله تعالى : (ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) وإيجاب العمرة أولا ؟

(ب) قال تعالى : (ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا) نقل عن أبي يوسف أن ذلك فى الشرك لأنهم كانوا حديثى عهد بكفر فيريد أحدهم التوحيد فيهم فيخطىء بالكفر فعفا لهم عن ذلك كما عفا لهم عن النطق بالكفر عند الإكراه ، قال : فهذا على الشرك ليس على الأيمان فى الطلاق ، والعتاق ، والبيع والشراء [حيث] لم تكن الأيمان والعتاق فى زمانهم .

(ج) قال تعالى : (يخافون ربهم من فوقهم) ، (أأمنتم من السماء أن يخسف بكم الأرض) وأشباه ذلك ، وهذا إنما يجرى على معتادهم فى اتخاذ الآلهة فى الأرض وإن كانوا مقرين بالإله الواحد الحق ، فجاءت الآيات بتعيين الفرق وتخصيصه على نفى ما ادعوه فى الأرض فلا يكون فيه دليل على إثبات جهة البتة .

(د) قال تعالى : (وأنه هو رب الشعرى) فعين هذا الكوكب لكون العرب عبدته وهم خزاعة ، ابتدع ذلك لهم أبو كبشة ، ولم تعبد العرب من الكواكب غيرها فلذلك عينه ، وقد يشارك القرآن فى هذا المعنى كثير من الأحاديث .

(٣) كل حكاية وردت فى القرآن إن وقع قبلها أو بعدها رد لها فذلك دليل قاطع على بطلانها ، ومن أمثلة ذلك (إذ قالوا ما أنزل الله على بشر من شىء) عقبها بقوله : (قل من أنزل الكتاب الذى جاء به موسى نوراً وهدى للناس) ومنه (وجعلوا لله مما ذرأ من الحرث والأنعام نصيبا فقالوا هذا لله بزعمهم وهذا لشركائنا فما كان لشركائهم فلا يصل إلى الله وما كان لله فهو يصل إلى شركائهم) عقب ذلك بقوله (ألا ساء ما يحكمون) إلى غير ذلك ، وإن لم يسبقها أو يلحقها رد عليها فذلك دليل على صحة المحكوم وصدقه لأن القرآن سمى فرقانا ، وهدى ، وبرهانا ، وتبيانا لكل شىء ، وهو حجة الله على الخلق على الجملة والتفصيل والإطلاق والعموم ، وهذا المعنى يأبى أن يحكى فيه ما ليس بحق ثم لا ينبه عليه ، وأيضا فإن جميع ما يحكى فيه من شرائع الأولين وأحكامهم ولم ينبه على إفسادهم وافترائهم فيه فهو حق يجعل عمدة عند طائفة فى شريعتنا ، ويمنعه قوم لا من جهة قدح فيه ولكن من جهة أمر

خارج عن ذلك فقد اتفقوا على أنه حق وصدق كشريعتنا ولا يفترق ما بينهما إلا بحكم النسخ فقط .

ولا طراد هذا الأصل اعتمده الأصوليون ، فقد استدل جماعة منهم على أن الكفار مخاطبون بالفروع ، بقوله تعالى : (لم نك من المصلين ولم نك نطعم المسكين). إذ لو كان قولهم باطلا لرد عند حكايته ، ومن هذا المعنى جعل الأصوليون تقرير النبي صلى الله عليه وسلم من السنة كما يأتي بيانه .

(٤) تعريف القرآن بالأحكام أكثره كلي لا جزئي كما دل عليه الاستقراء ثم أنه محتاج إلى كثير من البيان فإن السنة على كثرتها ، وكثرة مسائلها إنما هي بيان له ، وإذا كان كذلك فالقرآن — على اختصاره — جامع ، ولا يكون جامعاً إلا والمجموع فيه أمور كليات لأن الشريعة تمت بتمام نزوله لقوله تعالى (اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام دينا) . ومن المعلوم أن الصلاة والزكاة والجهاد وأشباه ذلك لم يتبين جميع أحكامها فى القرآن ، وإنما بينتها السنة ، وكذلك العاديات من الأنكحة والعقود ، والقصاص ، والحدود وغيرها ، وأيضا فإذا نظرنا إلى رجوع الشريعة إلى كلياتها المعنوية وجدناها قد تضمنها القرآن على التمام ، وهى الضروريات والحاجيات والتحسينات ، ومكمل كل واحد منها ، وهذا كله ظاهر ، فالخارج من الأدلة عن الكتاب هو السنة ، والإجماع ، والقياس ، وجميع ذلك إنما نشأ عن القرآن ، فعلى هذا لا ينبغى فى الاستنباط من القرآن الاقتصار عليه دون النظر فى شرحه وبيانه وهو السنة وبعد ذلك ينظر فى تفسير السلف الصالح له إن أعوزته السنة فإنهم أعرف به من غيرهم وإلا فمطلق الفهم العربى لمن حصله يكفى فيما أعوز من ذلك .

السنة :

الكلام فى السنة ينحصر فى أربع جهات : (الأولى) بيان ماهيتها . (الثانية) بيان سندها . (الثالثة) فى البرهان على كونها حجة . (الرابعة) فى رتبتها بالنسبة للقرآن وما يتبع ذلك .

التعريف :

يطلق لفظ السنة على ماجاء منقولا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير ، ويطلق فى مقابلة البدعة فيقال : فلان على سنة إذا عمل على وفق ما عمل عليه النبى صلى الله عليه وسلم سواء كان ذلك مما نص عليه فى الكتاب أم لا ، ويقال : فلان على بدعة إذا عمل على خلاف ذلك ، ويطلق على ماعمل عليه الصحابة رضوان الله عليهم سواء وجد ذلك فى الكتاب والسنة أم لا لكونه اتباعا لسنة ثبتت عندهم لم تنقل إلينا أو اجتهاداً مجتمعاً عليه منهم أو من خلفائهم كما فعلوا فى جمع المصحف وتدوين الدواوين وما أشبه ذلك ، ويدل على هذا الإطلاق قوله عليه السلام « عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين من بعدى » ، والمقصود هنا هو السنة بالإطلاق الأول ، وسنبين حكم السنة بالإطلاق الأخير فى فصل خاص .

السند :

تقسم السنة ، باعتبار سندها عند الجمهور ، إلى متواتر وخبر آحاد ، وزاد الحنفية قسما ثالثاً وهو : المشهور أو المستفيض ، فالمتواتر خبر جماعة يفيد العلم بنفسه لا بالقرائن المنفصلة ، فان كانت إفادته العلم بواسطة ما احتف به من القرائن كالهيآت المقارنة له الموجبة لتحقيق مضمونه أو كون المخبر موسوماً بالصدق فانه لا يسمى متواتراً وإن أفاد العلم ، ومنعت السمنية إفادة المتواتر العلم ، والحق أن مثل هذا الإنكار مكابرة لأنا نقطع بمضمون أخبار كثيرة كوجود مكة وبغداد وإن لم نرهما ، وكقيام محمد وموسى وعيسى صلوات الله عليهم ودعائهم الناس إلى الإيمان بالله ولا يتطرق إلى أنفسنا أدنى ريب فى ذلك .

قالوا : إن الجمهور قد يشبه له فيتأثر ويعتقد ما ليس بصحيح صحيحا وينتقل عنه الخبر ثم يتبين بعد ذلك خطؤه ، وقد استدلوا على ذلك بحوادث وربما كان لهم سنداً قوياً حادثة صلب المسيح عليه السلام فقد أخذه اليهود بعد أن قضى عليه بالصلب وأعدوا له الخشبة على رؤوس الأشهاد ورآه الجمهور مصلوباً على خشبته ثم أنزل ودفن وتبين بعد ذلك أنه إنما شبه لهم وأن الذى صلب شخص آخر وقد نطق بذلك القرآن

فكيف يمكن أن يقال إن التواتر يفيد علما ؟ وهذا الاعتراض يلجىء إلى الاعتراف بأن بعض الأخبار قد يكون متواتراً وأساسه واه من إدواك متأثر بالخيال اشترك فيه الجمهور لسبب ما ، ولكنه لا ينفى أنا نعلم قطعاً بأن هناك من الأخبار ما لا يتطرق إلى عقولنا شك فى صحته ، وإنكار هذا مكابرة ، وبهذا يمكن الفصل فى خلاف آخر وهو : هل العلم المستفاد من التواتر ضرورى أو نظرى ؟ فإنا متى حكمنا بأن العلم نظرى لا يكون إلا بعد مقدمة تمر على الفكر وهى أن المخبر عنه محسوس لا يشتبه ولا داعى يدعو المخبرين إلى الكذب ، وكل ما كان كذلك فهو صدق . فالواسطة حاضرة فى الذهن فهو من قبيـــل القضايا التى قياساتها معها — كما رأى الغزالى — وهو حق ، وهذا لازم من اشتراطهم للتواتر شروطاً لا بد منها لحصول العلم فلا بد من العلم بها ولا معنى لقولهم إن العلم يحصل أولا ثم يحصل العلم بهذه الشروط ، لأن معنى كون الشىء شرطا توقف المشروط عليه ، والعلم أثر فى النفس لا يحل عن مقدمات إلا بعد التأكد من استيفائها شروط الإنتاج وإلا كان هذا العلم من الخدع النفسية لا تلبث أن تنكشف ويزول أثرها كما حصل فى الحادثة التى أوضحناها وفى حوادث أخرى كثيرة .

ويشترط للتواتر ثلاثة شروط :

(١) تعدد النقلة بحيث يمتنع عادة تواطؤهم على الكذب لاختلاف مشاربهم وبلدانهم وبذلك يؤمن مثل ما حصل من الخطأ فى حادثة صلب المسيح .

(٢) الاستناد إلى الحس لا إلى العقل لأن العقل قد يخطىء ، ربما يقال إن الحس أحيانا قد يخطىء ولا معنى لإنكار هذا فلا بد من تقييده بأن المحسوس مما لا يشتبه عادة بأن تكررت رؤيته مثلا .

(٣) أن يستوى فى ذ الطرفان والوسط بأن يحدث المشاهدون أنهم شاهدوا وهم جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب وينقل عنهم أنهم شاهدوا مثلهم حتى يصل إلينا على هذا الشكل ، وليس للتواتر عدد معين بل كل عدد ا- بالوصف السابق

فإنه يفيد العلم ، وقد يكثر العدد جداً ولا يفيدهم خبرهم العلم لاتحادهم فى صفة تجعل هذا الخبر فى مصلحتهم فيتطرق إلى النفس الشك فى صحة خبرهم ، وقد يكون عدد أقل منهم فيفيد خبرهم العلم ، وقد حاول أقوام أن يعينوا عدد التواتر ولكن كل ذلك بعيد عن الصواب ، ولا يشترط فى إفادة العلم بالمتواتر إسلام المخبرين ولا عدالتهم .

أما خبر الواحد فهو خبر لا يفيـــد العلم بنفسه ، سواء أفاده بالقرائن أم لم يفده أصلا ، والمشهور ما كان أحادى الأصل ثم تواتر بعد ذلك كان يرويه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم راو واحد أو اثنان ثم يرويه عنهم عدد التواتر ويستمر كذلك حتى يصل إلينا فإنا حينئذ نقطع بصحة نسبته إلى راويه عن الرسول ولكننا لانقطع بنسبته إلى الرسول نفسه ، وقد عد هذا قوم من أخبار الآحاد ولكن الحنفية جعلوه قسما برأسه للمتواتر وخبر الواحد ، وغلا الجصاص فجعله من التواتر ، وبناء على ما رآه الحنفية قالوا إنه يفيد من الطمأنينة ما لا يفيده خبر الواحد وبنوا على ذلك أنه يقيد مطلق الكتاب كالمتواتر ، فهم وإن خالفوا الجصاص فلم يعدوه متواتراً ، اتفقوا معه فى الغاية فأعطوه حكم المتواتر .

شرائط الراوى :

(يشترط فى الراوى : البلوغ والإسلام والعدالة حين الأداء لا حين التحمل ورجحان ضبطه على غفلته) ، الخبر يتحمل ثم يروى ، وهذه الشروط الثلاثة الأولى شرط فى الراوى حين أدائه للحديث لا حين تحمله له :

(الأول) البلوغ فلا تقبل الرواية عن صبى لكن لو تحمل صبياً مميزاً ثم روى وهو بالغ قبلت روايته ، لأنهم أجمعوا على قبول مارواه ابن الزبير والنعمان بن بشير وأنس بن مالك ولم يستفسروا عن زمن تحملهم . وبالضرورة قد تحملوا وهم صبيـان إن لم يكونوا رووا عمن هو أكبر منهم من الصحابة ، فإن ابن الزبير ولد فى السنة الأولى من الهجرة . فقد توفى رسول الله صلى الله عليه وسلم وسن ابن

الزبير لا يزيد عن العشر ، والنعمان بن بشير ولد على رأس ثمانية عشر شهراً من الهجرة ، وأنس كانت سنه حين قدم الرسول المدينة عشراً وليس للتحمل سن معينة ، بل متى كان يفهم الخطاب ويرد الجواب فسماعه صحيح ، والصبيان يختلفون فى ذلك فلا بد لقبول من علم سماعه صبياً من معرفة حاله فى صباه ، فإذا لم تعلم حاله اعتبرت سن التمييز وهى سبع ، وقال بعضهم : لا بد من أن تكون سنه خمس عشرة ، وقد ادعوا أنه أفرط فى ذلك .

(فى) الإسلام ولا يشترط أيضاً حين التحمل لأنهم قبلوا حديث جبير بن مطعم فى أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقرأ فى المغرب بالطور وكان إذ ذاك كافراً ، وكانوا لا يستفسرون من الراوى هل تحمل خبره وهو مسلم أو قبل إسلامه ، أما أداء الرواية فى حال الكفر فلا يقبل اتفاقاً لأن هذا دين وكيف يؤخذ دين ممن يخالفه ؟ أما المبتدعون بما يكفر كغلاة الخوارج ، والروافض فالجمهور على تسويتهم بالكافر ، واختيار ابن الهمام خلافه لأن ابتداعهم لم يكن إلا بتأويل الشرع فكيف يسوون بمن ينكر الإسلام ؟ وعلى ذلك فمتى كانوا يعتقدون حرمة الكذب قبلت روايتهم ، وأما المبتدعون ببدع غير مكفرة فأكثرهم على القول بقبول روايتهم وهو المعقول ما داموا لا يدينون بالكذب ولا نظن هذا معتقداً لأى طائفة من المسلمين . وإن نسب إلى الخطابية أنهم يدينون بالشهادة لمن يوافقهم فى الاعتقاد إذا حلف لهم على صحة ما يقول لأن هذه العقيدة إنما جاءتهم من قبل أنهم يحرمون الكذب ويجعلونه كفراً فإذا حلف أحدهم على شىء اعتقدوا صدقه فاستحلوا الشهادة له ، ويبقى بعد ذلك النظر فى كيفيـة تأديتهم لمثل هذه الشهادة ، أيقولون نشهد بمعنى إنا رأينا أو سمعنـــا أم يقولون هو صادق ولا يزيدون ؟ فإن قالوا الأولى فهم كذبة والكذب يذهب بالعدالة ، وليس عندنا علم صحيح بحقيقة مذهبهم فى ذلك .

(الشرط الثالث) العدالة حين الأداء ، ولا تشترط حين التحمل ، وقال الإمام أحمد إن كانت عدالته منتفية بكذبه على رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تقبل روايته أبداً وهو رأى وجيه ، والعدالة ملكة تحمل على ملازمة التقوى والمروءة ،

وأدناها ترك الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر وترك ما يخل بالمروءة ، أما الكبائر فقد تكفلت كتب الفقه والحديث ببيانها وكذلك الصغائر ، وأما ما يخل بالمروءة فهو الأمور الدالة على خسة النفس من الصغائر والمباحات التي استهجنتها العادات كالإفراط في المرح المفضي إلى الاستخفاف به ، وصحبة السفلة ، وتعاطي الحرف الدنيئة في نظر بيئته .

(الشرط الرابع) رجحان ضبطه على غفلته ليحصل الظن بصدقه ، ويعرف ذلك بالشهرة وبموافقته للمشهورين بالضبط في رواياتهم لفظاً ومعنى وضبط المروى أن يتوجه الراوى بكليته إلى كل الخبر عند سماعه ثم حفظه بتكريره ثم الثبات عليه إلى الأداء ، فهذا الشرط لازم من وقت التحمل إلى وقت الأداء .

ولا يشترط الحرية والبصر وعدم الحد في قذف وإنما هي شروط الشهادة .

معرف العدالة :

(تعرف العدالة بالشهرة وبالتزكية) .

تعرف عدالة الراوى للحديث : إما بشهرته بها حتى صار بحيث لا يصح أن يسأل عنه كمالك وسفيان الثورى وسفيان بن عيينة والليث بن سعد ومن شابههم لأن الحاصل بها من الظن فوق التزكية ، وإما بالتزكية وهي تعديل من عرفت عدالته لمن لم يعرف بها ، وللتزكية ألفاظ مصطلح عليها عند المحدثين ودلالات خاصة ، كما أن لهم مثل ذلك في الجرح وهو ضد التعديل ، ويثبت التعديل من الإمام المجتهد للراوى إذا عمل بحديثه . وكان يشترط العدالة فيه ، وعلم أنه لا مستند له في العمل سوى تلك الرواية ، وأن عمله ليس من قبيل الاحتياط ، أما إذا لم يعلم سوى كونه عمل على وفق تلك الرواية فإن ذلك لا يكون تعديلا لراويها ، أما إذا جهل حال الراوى فلا يعلم أعدل هو أم غير عدل فإن روايته لا تقبل؟

(ضعف الحديث لعدم ضبط الراوى يزول بتعدد الطرق ، ولفسقه ، ولجهالته ، وبعمل السلف بحديثه) .

إذا ثبت ضعف الحديث لأن رواية غير ضابط لايقبـــل ولا يحتج به ، فإن تعددت الطرق قبل لأن تركه إنما كان لوهم الغلط ، والتعدد يرجح أن الراوى أجاد فيه أما الضعف للفسق فإن التعدد لا يرقيه إلى الاحتجاج به لأن الريبة التى تحدث لعدم عدالة الراوى لاتزول بضم مثله إليه ، فإن كان الضعف لأن الراوى مجهول عند المحدثين بحيث لم يعرف فى رواية الحديث إلا بحديث أو بحديثين فإننا ننظر إلى عمل السلف به ، فإن عملوا به قبل لأن عملهم به إما لعلمهم بعدالة الراوى وضبطه أو لموافقة سماعهم من الرسول صلى الله عليه وسلم ومثل العمل سكوتهم عند اشتهار روايته لأنهم لا يسكتون عن منكر ، فإذا قبله بعض ورده بعض قبله الحنفية ورده الأكثرون ، وهو الظاهر ، لأن الرد من بعضهم لا يكون إلا عن اعتقاد لضعف الرواية بسبب تبين لهم فيكون ذلك جرحا ، ومثل هذا الجرح مقدم على التعديل . وقال الحنفية : إن عدم العمل ليس جرحا ، والعمل تعديل فلم يعارضه شىء ، ولا معنى لاعتبار العدل تعديلا ، وعدم اعتبار الرد جرحا ومثلوا له بما رواه معقل بن سنان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى لبروع بنت واشق بمهر مثل نسائها حين مات عنها هلال بن مرة ، وكان تزوجها من غير أن يفرض لها مهراً ، فقد قبل هذا الحديث عبد الله بن مسعود ، وكان قد قضى بمثل هذا فلما رووه له فرح ، ورده على بن أبى طالب حيث قال : لاصداق لمثل هذه .

(والتدليس يمنع قبول الرواية إن كان القصد منه تقوية ماليس بالقوى) .

مما يحصل كثيراً فى رواية الحديث التدليس وهو نوعان :

(١) تدليس إسناد .　　　　(٢) تدليس شيوخ .

فالأول أن يروى الرواى عن معاصر أعلى ، ويترك المعاصر الأدنى الذى هو واسطة بين الراوى وبين من حدث عنه بلفظ يوهم السماع ، كما إذا كان الراوى سمع الحديث من (ا) و (ا) سمعه من (ب) فيسند الراوى الحـــديث إلى (ب) ، ويسقط (ا) ، وهكذا يكون لأحد أمرين : الأول إيهام علو السند بقلة الوسائل أو لصغر سن المحذوف عن سن الراوى . والثانى لتقوية الحديث ، لأن المحذوف

ضعيف لحذفه ليكون السند كله ثقات ، ويجعل اللفظ موهما فيقول عن فلان حتى لا يكون كذباً صريحاً لو قال حدثنا فلان . وهذا الثانى يوجب سقوط الراوى وعدم الاحتجاج بحديثه ، وفى نظرنا لافرق بين هذا الفعل وبين صريح الكذب لأن هذا الذى يسقط الراوى الضعيف بين ثقتين لم يسقطه إلا لشعوره بأنه لاقيمة له فى نظر الجمهور ، فإذا صرح به ردوا حديثه فهو يخدعهم حتى يثقوا بجميع رجال السند فتتقرر عندهم صحة الحديث ، ومن ذلك يتبين أن المدلس اجتهد أن يجعلهم يعتقدون فى الضعيف صحة وهذا محض كذب . ولا نرى أضر على رواية الحديث من هذا النوع من التدليس ، فإن كان منه إيهام علو السند أو حذف المحذوف لصغر سنه، فيكفى فى الحكم عليه أنه مقصد لايهم رجلا ذا دين وإنما يهم الذين يريدون أن يحمدوا بما لم يفعلوا فلا معنى لعدهم إياه غير قادح فى الرواية ، ومثله فى هذا تدليس الشيوخ وهو وصف الشيخ بما ليس معروفا به لإيهام كثرة الشيوخ [وتلك الطرق] كلها ليست من مقاصد المحدثين الذين يريدون الله بعملهم .

وقد لاتظهر هذه المقاصد الرديئة فى رواية بعض أئمة المحدثين الذين يحذفون أحياناً بعض شيوخ الحديث ، وهؤلاء يقبل حديثهم متى صرحوا بالسماع ، فإن عنعنوا توقفنا فى قبول حديثهم حتى يتبين الأمر .

ومن غريب مايحكى فى التدليس أن الوليد بن مسلم من رجال الحديث كان يدلس لقصد تعظيم شيوخه ، فقال له الهيثم بن خارجة : أفسدت حديث الأوزعى تروى عن الأوزاعى عن نافع ، وعن الأوزاعى عن الزهرى ، وعن الأوزاعى عن يحيى بن سعد ، وغيرك يدخل بين الأوزاعى وبين نافع : عبد الله بن عامر الأسلمى ، وبينه وبين الزهرى إبراهيم بن مرة وقرة ، فقال له : أنبل الأوزاعى أن يروى عن مثل هؤلاء ، فقال الهيثم : فإذا روى عن هؤلاء وهم ضعفاء أحاديث مناكير فأسقطتهم أنت وصيرتها من رواية الأوزاعى عن الثقات ضعف الأوزاعى فلم يلتفت إلى قوله ، فهل مثل هذا المقصد يصدر عن رجل يغار على الحديث ؟ ظن أنه يغار على رجل فيرفع من شـــأنه ويطرح عنه الرواية عن الضعفاء فأضر

بالحديث ضرراً بيناً وضر الرجل من حيث يريد نفعه ، وهكذا يفعل مثل هذا الصديق .

ولا يتحقق مثل هذا التدليس إلا إذا علم معاصرة الراويين اللذين أسقط بينهما راو ، فإذا انتفى هذا العلم فلا تدليس لظهور أن فى الحديث راوياً ساقطا .

(يحل الجرح والتعديل فى الرواية بواحد : رجل أو امرأة) .

مما اختلف فيه العلماء نصاب الجرح والتعديل فى الرواية ، وقيل : يكتفى بواحد ، وقيل : لابد من اثنين والمختار الاكتفاء بواحد ، لأن أصل الرواية يكتفى فيه الواحد والتزكية شرط فى قبول الرواية فلا يصح أن يزيد الشرط على المشروط . قالوا : وليست التزكية شهادة حتى يشترط فى التزكية من أجلها التعدد وإنما هى إخبار عن حال الراوى ، فيكفى الواحد متى غلب على الظن صدقه .

وكذلك اختلفوا فى اشتراط ذكورة المعدل ، قال ابن الهمام : ومقتضى النظر قبول تزكية كل عدل ذكر أو امرأة أو عبد ، ولو شرطت مخالطة المرأة والعبد لمن يزكيانه لم يبعد فينتفى ظهور ما بنى عليه نفى قبول تزكيتهما وهو عدم مخالطتهما الرجال والأحرار . وروى شارح (التحرير) عن (المحيط) ويقبل تعديل المرأة لزوجها إذا كانت برزة تخالط الناس وتعاملهم لأن لها خبرة بأمورهم ومعرفة بأحوالهم ، وهذا رأى وجيه .

(إذا تعارض جرح وتعديل قدم الجرح) .

هذا أصل اختلف فيه ، فقال قوم : يقدم الجرح مطلقا ، وقال آخرون : إنما يقدم الجرح إذا تساوى الجارحون والمعدلون عددا ، فإن تفاوت عددهما رجح الأكثر ، ونقل عن ابن شعبان من المالكية القول بوجوب الترجيح مطلقا ، قالوا : إن محل الخلاف إذا أطلق المعدل والمجرح بأن قال الأول فى الراوى : إنه ثقة ، وقال الثانى : غير ثقة ، أو إذا عين الجارح سببا لم ينفه المعدل كأن قال الجارح :

هو غير ثقة لأنه شرب الخمر ، وقال المعدل : إنه ثقة . أو نفاه المعدل بطريق غير يقيني .

استدل الجمهور على تقديم الجرح مطلقا أن فى تقديمه العمل بالقولين جميعا . أما الجارح فظاهر ، وأما المعدل فلأنه أخبر ظانا العدالة ولأنها قد تتصنع فيغتر بها ولو كثر المعدلون لا يكون ذلك مرجحا لأنهم لم يخبروا بعدم ما أخبر به الجارحون. فإذا نفوه يقينا قدم التعديل بلا ريب .

ومذهب ابن شعبان وإن عدوه شاذاً هو الذى يميل إليه الفكر لأن الناس يختلفون فى معرفة الناس ، فرب خبر من شخص عن آخر قد خالطه وعرف خبيئته أقرب إلى ظن الصحة من خبر جمع ليست لهم تلك الخلطة وربما تطرق الشك فى كثير من التجريحات لأسباب لاتوجب فى الحقيقة جرحا كما سيأتى توضيحه فاذا قيل : لابد من البحث فى علاقة المعدلين والمجرحين بالراوى حتى يتبين مقدار الثقة بأقوالهم بالنسبة له كان ذلك وجهاً معقولا ومن المحدثين لم ينله جرح من أحد معاصريه ؟ فاذا أطلقنا باب تقديم الجرح مطلقاً كان ضرراً عظيما .

(لايقبل الجرح إلا مبيناً ويقبل التعديل بدون بيان) .

هذا الأصل ذو شقين وكلاهما محل للنظر والخلاف ، فقال قوم : لابد من بيان سبب الجرح وقيل : يقبل بدون بيان ، واشتراط البيان هو المختار لأنا رأينا كثيرا من العلماء قدحوا فى رواة بأشياء ظنوها قوادح وليست قوادح كما جرح شعبة راويا بأنه كان يركض بغلته ، وجرح بعضهم سماك بن حرب بأنه كان يبول قائما ، وجرح بعضهم راويا بأنه كان يستكثر من مسائل الفقه ، وجرح بعضهم راويا بأنه كان يتكلم كثيرا ، وبالجملة فإن من يكره صفة من الصفات قد يعتبرها جرحا للراوى ولو لم يكن فيها شىء يمس عدالته أو ضبطه ، ولذلك نقول إن اشتراط البيان فى الجرح واجب .

أما التعديل فقال بعضهم أيضا باشتراط البيان فيه كالجرح ، وقال الأكثرون :

لايشترط لأن مفهوم العدالة معلوم اتفاقا فسكوته عنها كبيان بخلاف الجرح فإن أسبابه كثيرة كما قلنا ، بعضها يوجه وبعضها لا ، قالوا : إن العدالة قد تتصنع فيغتر بالظاهر من لاخبرة له بالناس ، فقد أجاب أحمد بن يونس عمن سأله عن عبد الله العمرى : إنما يضعفه رافضى مبغض لآبائه ، لو رأيت لحيته وخضابه وهيئته لعرفت أنه ثقة ! استدل على ثقته بحسن هيئته فى نظره ، والجواب أن قصارى ما يكون فى إثبات العدالة إنما هو الظن القوى بعدم مباشرة الممنوع أما العلم فتعذر والجهل بمفهوم العدالة ممتنع عاد من أهل الفن ، ولا بد فى إخبار العدل من تطبيقه مفهوم العدالة على حال من عداه فأغنى ذلك عن الاستفسار ، ونحن نقطع بأن جواب أحمد ابن يونس إنما هو استرواح لا استدلال إذ لانشك فى أنه لو سئل : ألحسن لحيته وخضابها كان عدلا ؟ لنفى ذلك .

والحق أن كثيراً من الناس قديغتر بالظواهر فيعدل ما ليس عدلا ، ونحن نشاهد شيئا من ذلك كثيراً فقد سمعت عن شيخ عظيم يغلو فى الثناء على آخر لأنه كان يصلى الوتر كذا ركعة ! وكم من مرة أفرطنا فى الثناء على أناس لأنهم يتأدبون بحضرتنا أو يفعلون أمامنا خيرا وربما كان من يخالطهم يعلم من أحوالهم مالا نعلم ، وهنا يأتى ما قدمناه سابقا من وجوب النظر فى العلاقة بين المعدل ومن يعدله حتى يقوى عندنا الظن بأنه يخبر عن خبرة لا اكتفاء بمجرد الظواهر .

عدالة الصحابة :

(الصحابة عدول كلهم) .

عدالة الصحابة من المسائل التى كان فيها الخلاف ، فقال جمهور المسلمين : إنهم جميعا عدول لايسئل عنهم ولا تطلب تزكيتهم ، وقال فريق هم كغيرهم فيطلب تعديلهم ، وقال المعتزلة : هم عدول إلا من قاتل عليا ، ودليل الجمهور أن الله ورسوله قد شهدا لهم وليس بعد الله ورسوله شىء فقد أثنى عليهم الله بقوله (محمد رسول الله والذين معه أشداء على الكفار رحماء بينهم) الاية ، وقال عليه الصلاة والسلام: «لاتسبوا أصحابى فوالذى نفسى بيده لو أنفق أحدكم مثل أحد ذهبا ما بلغ مد أحدهم ولا نصيفه »

وليس لكلام المعتزلة معنى لأنه يترتب عليه إسقاط مثل طلحة والزبير وهما ممن رضى الله عنهم بالنص قال تعالى: (لقد رضى الله عن المؤمنين إذ يبايعونك تحت الشجرة) وكانا ممن بايع تحتها .

والمراد بالصحابى فى اصطلاح جمهور الأصوليين : من طالت صحبته للنبي صلى الله عليه وسلم متبعا له مدة يثبت معها إطلاق صاحب فلان عرفا من غير تحديد بزمن مخصوص ، وقدره بعضهم بسنة أو غزوة، وإنما كان رأى الأصوليين ما قدمنا لأن المتبادر من الصحابى وصاحب فلان العالم ليس إلا ما بيناه ، وعرف هذا العرف الشائع فى قولهم أصحاب ابن مسعود وأصحاب أبى حنيفة لا يقال ذلك إلا لمن لازموه مدة استحقوا بها هذا اللقب ، وربما يفيد هذا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لبعض من يخاطبهم من المسلمين : « الله الله فى أصحابى » فإن هذا يدل على أن اسم الأصحاب كان يطلق على قوم عرفوا بكثرة المقام مع النبي صلى الله عليه وسلم ومرافقته فى أسفاره وغزواته ، وهذا الاصطلاح مخالف للاصطلاح المشهور عند المحدثين ، وهو أن الصحابى من لقى النبي صلى الله عليه وسلم ومات على إسلامه .

(وتعرف الصحبة بالشهرة وإذا ادعاها معاصر لرسول الله صلى الله عليه وسلم فالظاهر صحة دعواه ولا تقطع به) .

إذا قال الصحابى «قال عليه الصلاة والسلام» حمل على السماع وأقوى منه قال لنا » و « سمعته منه » و « حدثنا » وقوله « سمعته أمر أو نهى » حجة وأقل منه « أمرنا » ، أو « نهينا » أو « أوجب علينا . » و « حرم » ومن السنة ظاهر فى سنة الرسول ، وكنا نفعل أو نرى وكانوا يفعلون ظاهر فى الإجماع ، وكنا نفعل فى عهده رفع للحديث وأقوى منه كنا نقول وهو يسمع فلا ينكر .

وللصحابى فى رواية الحديث ألفاظ مختلفة منها أن يقول ، كما هو الغالب ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والغالب ألا يقولها إلا إذا سمع الحديث منه صلى الله عليه وسلم ، ولذلك يحمل على السماع ، ورأى القاضى أبى بكر أن هذا يحتمل السماع والإرسال ، وقوله لاريب فيه إلا أن ذلك لا يضر لأن الغالب أن الصحابى لا يرسل

إلا عن صحابي مثله وكلهم عدول كما قدمنا ، ولم يعرف أن صحابيا روى عن تابعي إلا ما عرف عن بعضهم من الرواية عن كعب الأحبار في الإسرائيليات ، وربما استدل القاضي أبو بكر بما رواه مالك في الموطأ عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث ابن هشام ، قال : كنت أنا وأبي عند مروان بن الحكم وهو أمير المدينة ، فذكر له أن أبا هريرة يقول من أصبح جنبا أفطر ذلك اليوم (وكان يسند الحديث) فقال مروان : أقسمت عليك لتذهبن إلى أم المؤمنين عائشة وأم سلمة فلتسألهما ، فذهب عبد الرحمن وذهبت معه حتى دخلنا على عائشة فسلم عليها ثم قال : يا أم المؤمنين ، إنا كنا عند مروان بن الحكم فذكر له أن أبا هريرة يقول : من أصبح جنباً افطر ذلك اليوم ، قالت عائشة : ليس كما قال أبا هريرة يا عبد الرحمن ، أترغب عما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصنع ، قال عبد الرحمن : لا والله ، قالت عائشة : فأشهد على رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يصبح جنباً من جماع غير احتلام ثم يصوم ذلك اليوم . ثم خرجنا حتى دخلنا على أم سلمة فسألها عن ذلك فقالت مثل ما قالت عائشة ، قال : فخرجنا حتى جئنا مروان بن الحكم فذكر له عبد الرحمن ما قالتا ، فقال مروان : أقسمت عليك يا أبا محمد لتركبن دابتي هذه فإنها بالباب فلتذهبن إلى أبي هريرة فإنه بأرضه بالعقيق فلتخبرنه بذلك ، فركب عبد الرحمن وركبت معه حتى أتينا أبا هريرة فتحدث معه عبد الرحمن ساعة ، ثم ذكر له ذلك ، فقال أبو هريرة : لا علم لي بذلك إنما أخبرنيه مخبر .

فهذا دليل على أن بعض الصحابة كانوا يسندون مالم يسمعوه من النبي صلى الله عليه وسلم مباشرة معتمدين على ثقتهم فيمن يرون عنه . فإن قال الصحابي (قال لنا) أو (حدثنا) قوى الظن بالسماع ولا يبطل احتمال الإرسال لأن الحسن البصري قال حدثنا أبو هريرة مع أنه لم يرو عنه مباشرة فأولوه بأنه يعني حديث أهل المدينة وأنا بها .

فإن قال الصحابة سمعته أمر ونهى كان ذلك حجة عند الأكثرين ، وقيل فيه احتمال أنه فهم من صيغة أو فعل أمراً ونهياً ، ولكن هذا احتمال بعيد ، فإن قال (أمرنا) أو (نهينا) أو (أوجب) أو (حرم علينا) قوى الاحتمال) لأنه ينضم

إلى ما تقدم احتمال كون الآمر والناهي بعض الأئمة أو أن ذلك استنباط ، ومع هذا فالاحتمال خلاف الظاهر إذ أن الظاهر أن آمرنا من يملك الأمر ولا يملك إلا المشرع وهو رسول الله صلى الله عليه وسلم، أما قوله : من السنة كذا ، فهو عند الأكثرين ظاهر في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وكثير من الحنفية يرون أنه أعم من سنته وسنة الخلفاء الراشدين ولكن الظاهر أنه لا يطلق هذا القول إلا للسنة النبوية وعلى هذا أكثر المجتهدين فهو حجة .

وقوله (كنا نفعل) أو (نرى) أو (كانوا يفعلون) ظاهر في الإجماع فيدل على إجماع ظني فهو حجة عند من يرى الإجماع الظني حجة فهو موقوف على جملة الصحابة وليس مرفوعا فإن زاد على ذلك قوله (في عهده) صلى الله عليه وسلم كان ذلك رفعا للحديث فإن قال (كنا نقول وهو يسمع) فهو رفع بلا خلاف .

تأويل الصحابة للخبر :

(حمل الصحابي مرويه المشترك ونحوه على أحد ما يحتمله واجب القبول ، وحمله الظاهر على غيره العمل بالظاهر ، ومثله تخصيصه العام وترك العمل بالمفسر ، وترك الصحابة الاحتجاج بالحديث رد له) .

قد يرد الخبر محتملا لأكثر من وجه فيحمله الصحابي على أحد محتملاته كأن يكون مجملا أو مشكلا أو خفيا فيبين المراد منه ، قال الأكثرون : هذا التأويل واجب القبول لظهور أنه الموجب هو أعلم به ، لأن الظاهر من حال المشرع أنه لا يورد في التشريع لفظاً مشتركا إلا ويبين المراد منه بقرينة حاله أو مقاله ، والصحابي الراوي للحديث المشاهد لحالة النبي صلى الله عليه وسلم أعلم من غيره ، وخالف في هذا الرأي المشهورون من الحنفية ، فإن كان الخبر ظاهراً فحمله على خلاف ظاهره ، فقد قال أكثر العلماء : العمل بالظاهر لأنه هو الذي كلف به الناس ، وخالف في ذلك بعض الحنفية فقالوا : يجب الحمل على ماعينه الراوي لأنه يخفى عليه تحريم ترك الظاهر إلا لمقتض يوجب ذلك فلولا تيقنه من ذلك المقتضى أو أغلبية ظنه لما تركه والظاهر

هو الرأى الأول لأنه لامانع من أن يكون عدل عن ظاهر اللفظ اجتهاداً منه، واجتهاد الصحابى ليس واجب الاتباع، ومن ترك الظاهر تخصيص العام، قال الحنفية يجب حمله على سماع المخصص من رسول الله صلى الله عليه وسلم، ومثل ذلك ماروا ه ابن عباس مرفوعا «من بدل دينه فاقتلوه» وأسند أبوحنيفة عن ابن عباس «لاتقتل النساء إذا هن ارتدد عن الإسلام لكن يحبسن ويدعون إلى الإسلام ويجبرن عليه فلزم تخصيص عام الخبر بهذا حملا أنه سمع هذا التخصيص من رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولما كان رأى الشافعى ومالك وأحمد هو العمل بالعام المروى، قالوا لافرق بين ذكر وأنثى فى استحقاق القتـــل بالردة. ومثل تخصيصه العام تقييده المطلق.

فإن كان اللفظ مفسراً وترك الصحابى العمل به بعد روايته تعين عند الحنفية أنه إنما تركه للعلم بالتناسخ، لأنه لاوجه لمخالفة النص بلا دليل، فيجب اتباعه، ومثلوا لذلك بما رواه أبوهريرة «إذا ولغ الكلب فى إناء أحدكم فليغسل سبعاً إحداهن بالتراب» وحكى أن أبا هريرة اكتفى بالثلاث فقالوا بوجوب الغسل ثلاثا، قال الذين يوجبون العمل بالمفسر قد يظن الصحابى ماليس بناسخ ناسخا، فأجاب الحنفية عن ذلك بأنه لايخفى بعده فوجب نفيه، وقالوا: إن النص واجب الاتباع فأجابوا: نعم، وهو الناسخ الذى لأجله ترك النص، ولكن كيف يترك نص مرجع الصحة لناسخ لم يعلم؟ أو ليس من الجائز أن يكون الراوى اجتهد لحمل الأمر على الندب وقد يكون مخطئاً فى اجتهاده؟ فإذا لم يعلم عمل الراوى بمقتضى روايته ولكن علم أن الأكثرين عملوا بخلافه اتبع الخبر، لأنه يحتمل أن الخبر لم يبلغهم، فإن علموا الخبر وتركوا الاحتجاج به فالوجه رده.

وفصل الحنفية فى حكم ما إذا عمل غير الراوى على خلاف مقتضى الخبر فقالوا: إن كان الخبر مما يحتمل الخفاء على التارك لم يضر تركه، ومثلوا لذلك بحديث «من كان منكم قهقه فليعيد الوضوء والصلاة» روى عن أبى معبد الخزاعى، وأثر عن أبى موسى الأشعرى أنه ترك العمل به وإن كان مما لايحتمل الخفاء قدح فى الخبر، ومثلوا له بالتغريب فى الزنا الذى ثبت بحديث «البكر بالبكر جلد مئة وتغريب عام» وقد ثبت

أن عمر تركه بعد لحاق من غربه مرتداً ، ولا يخفى أن ترك التغريب قد بين سببه ، وقد كان لعمر اجتهادات من هذا القبيل كعدم قطعه يد السارق فى المجاعة .

وأنت قد علمت أنا لا نرجح شيئا على الخبر الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أن علم أن الصحابة علموا به وتركوه فإنه يتأكد حينئذ أنهم لم يتركوه إلا لمقتضى يوجب الترك ، أما عمل واحد على خلافه سواء كان راويه أو غيره فلا ينهض حجة على تركه .

حذف بعض الخبر :

(لا يجوز حـــذف بعض الخبر الذى هو جزء متمم له ، فإن لم يكن كذ جاز حذفه) .

قد يروى الراوى خبرا سمعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم فيقتصر على جزء منه ويترك الباقى فهل يجوز هذا ؟ إن كان المحذوف متمما للمذكور ومرتبطا به كالشرط والاستثناء ، والحال والغاية ، لم يجز حذفه لأنه مبين للمراد من صدر الخبر لحذفه إضاعة لذلك المراد ، وإن لم يكن له ذلك الارتباط جاز حذفه لأن الخبر حينئذ كخبرين أو أخبار ، وقد شاع ذلك من عمل أئمة الحديث ، وربما يقال إن كثير من أجزاء الأخبار المحذوفة كان يترتب على ذكرها زيادة علم بالأسباب التى د إلى ذلك الخبر ، والجواب عن ذلك إنا نقول إن كان المحذوف بهذه المثابة لم يجز حذفه لأن فهم المشرع ناقصا لأنه متى علم وبين سببه سهل تعليله فيكون ذلك مساعدا على صحة القياس الذى هو أحد الأدلة الشرعية ، ويعجبنى رأى من قال : إنه لا يجوز حذف جزء الخبر مطلقا بل لا بد من روايته على الوجه الذى حدثه وقال ابن الهمام : إن الأولى الإكمال .

إفادة خبر الواحد العلم :

(قد يفيد خبر الواحد العلم بواسطة القرائن ولا يفيده مجردا عنها) .

خبر الواحد لا يفيد أكثر من الظن لجواز كذب الراوى ، وإن كان هذا الاحتمال

عند وجود العدالة ، وقد تقترن بالخبر قرائن تقطع كل احتمال بكذبه ، فيحصل العلم بمضمونه ، وهذا العالم لم يستفد من نفس الخبر وإنما استفيد منه بواسطة القرائن وقيل إنه لا يفيد العلم مع القرائن إلا إذا كان المخبر عدلا ، وقيل بجواز إفادته العلم مجردا عن القرائن .

إذا كان المراد بأن المحفوف بالقرائن قد يفيد العلم للناس كافة فلا نقول به لأن الناس ليسوا على شكل واحد فى التأثر من القرائن المحتفة بالأخبار فرب رجل سريع التأثر يعتقد فى إنسان البعد عن الكذب ويصادف خبره قرائن تزيد ذلك الاعتقاد فيحصل له العلم ويوجد بجانبه رجل آخر ليست عنده هذه العقيدة فلا يزال الشك يحوم حول نفسه فلا يكاد يجزم بمثل تلك الرواية ، وإن أريد أنه قد يحصل العلم بالخبر المحتف بالقرائن لبعض الناس فلا تظن أن أحداً ينكره إذ هو مشاهد محسوس فلا يمكن أن يقال إن حصول العلم من الخبر الذى هذا شأنه نتيجة عقلية لا تتخلف حتى يتحد فيها الناس كافة .

مسوغ الرواية :

(مسوغ الرواية التحمل وبقاؤه إلى حين الأداء وكل من التحمل والأداء عزيمة ورخصة) .

فالعزيمة فى التحمل أصل وخلف ، فالأصل أن يقرأ الشيخ من حفظ أو كتاب وأنت تسمع أو أن تقرأ أنت أو غيرك من حفظ أو كتاب وهو يسمع ، وهذا يسمى العرض فيعترف الشيخ أو يسكت بلا مانع ، والخلف عنه أن يكتب الشيخ إلى من يروى عنه حدثنى فلان ، فإذا بلغك كتابى فحدث عنى بهذا الإسناد ، أو أن يرسل رسولا يبلغه عنه ذلك ويجيز له الرواية عنه ، والأوجه أن لا يشترط الإذن والإجازة فى الكتابة والرسالة كما لا يشترطان فى السماع لأنهما كالخطاب شرعا وعرفا فقد بلغ بهما رسول الله صلى الله عليه وسلم كما بلغ بالمشافهة ، ويكفى معرفة خط الكاتب وظن صدق الرسول ، واشترط أبو حنيفة البينة كما فى كتاب القاضى إلى القاضى ، وللمحدثين اصطلاح فى التعبير بـ « حدثنا » و « أخبرنا » و « أنبأنا » و « حدثنى » و « أخبرنى » و « أنبأنى » يعرف من كتب مصطلح الحديث .

والرخصة فى التحمل الإجازة مع مناولة المجاز به وبدونها كأن قال له : أجزتك أن تروى عنى هذا الكتاب الذى حدثنى به فلان عن فلان ، فإذا ناوله الكتاب كانت هذه مناولة وإلا كانت إجازة بدون مناولة .

والرخصة فى دوام التحمل إلى الأداء أن يتذكره الراوى بعد انقطاع الحفظ عند نظر الكتابة سواء كانت خطه أو خط غيره ، فإن لم يتذكر بعد علمه أنه خطه أو خط الثقة فى يده أو فى يد أمين ، قال أبو حنيفة يحرم العمل ، وقال صاحباه يجب ـ وهو الوجه ـ لعمل الصحابة بكتب الرسول صلى الله عليه وسلم بلا رواية مافيه للعاملين بل لمعرفة الخط ككتاب عمرو بن حزم فى الصدقات ، وهذا يرجح ماتقدم من قبول كتاب الشيخ بلا بينة .

والعزيمة فى الأداء أن يؤديه بلفظه ، والرخصة أن يؤديه بمعناه بلا نقص ولا زيادة للعالم باللغة ومواقع الألفاظ ومنع بعض الحنفية وغيرهم الرواية بالمعنى مطلقا ، واستدل المجيزون بأن الصحابة نقلوا كثيرا من الأحاديث بألفاظ مختلفة فى وقائع متحدة ولم ينكر عليهم ، وورد عن ابن مسعود أنه كان يقول : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا أو نحوه ، أو قريباً منه ولم ينكر عليه أحد فكان ذلك إجماعا منهم على جواز الرواية بالمعنى ، ولا يخفى أن الأحوط نقل الحديث بلفظه كما سمع عملا بقوله عليه الصلاة والسلام ، نضر الله امرءا سمع منا شيئاً فبلغه كما سمعه فرب مبلغ أوعى من سامع » .

المرسل :

(المرسل قول الإمام الثقة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم مع حذف بعض السند وهو مقبول عند الحنفية وخالفهم فى ذلك الشافعى وكثير) .

المرسل فى اصطلاح المحدثين ماأسنده التابعى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقد عرفه الحنفية بتعريف أوسع من هذا وهو ماأسنده أى إمام ثقة إلى الرسول مع حذف بعض السند ، واختلف فى قبوله والاحتجاج به فقبله الشافعى بشروط تعرف من نص عبارته فى « الأم » وهى : فمن شاهد أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم

من التابعين فحدث حديثاً منقطعاً عن النبي صلى الله عليه وسلم اعتبر بأمور : منها أن ينظر إلى ماأرسل من الحديث فإن شركه فيه الحفاظ المأمونون فأسندوه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بمثل معنى ماروى كانت هذه دلالة على صحة من قبل عنه وحفظه ، وإن انفرد بإرسال حديث لم يشركه فيه من يسنده قبل ماينفرد به من ذلك ويعتبر عليه بأن ينظر هل يوافقه مرسل غيره ممن قبل العلم عنه من غير رجاله الذين قبل عنهم ، فإن وجد ذلك كانت دلالة تقوى له مرسله وهى أضعف من الأولى ، فإن لم يوجد ذ نظر إلى مايروى عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قولا له فإن وجد يوافق ماروى عن النبي صلى الله عليه وسلم كانت فى هذه دلالة على أنه لم يأخذ مرسله إلا عن أصل يصح ، وكذلك إن وجد عوام من أهل العلم يفتون بمثل معنى ماروى عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم يعتبر عليه بأن يكون إذا سمى من روى عنه لم يسم مجهولا ولا مرغوباً عن الرواية عنه فيستدل بذلك على صحته فيما يروى عنه ، ويكون إذا أحدا من الحفاظ فى حديث لم يخالفه ، فإن خالفه ووجد حديثه أنقص كانت فى هذا دلالة على صحة مخرج حديثه ، ومتى خالف ماوصفت أضر بحديثه حتى لايسع أحدا منهم قبول مرسله وإذا وجدت الدلائل حديثه بما و أحببنا أن نقبل مرسله ولانستطيع أن نزعم أن الحجة تثبت به ثبوتها بالمتصل ، وذلك أن معنى المنقطع مغيب يحتمل أن يكون حمل عمن يرغب عن الرواية عنه إذا سمى ، وإن بعض المنقطعات وإن وافقه مرسل مثله فقد يحتمل أن يكون مخرجهما واحد من حيث لو سمى لم يقبل ، وإن قول بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قال برأيه لو وافقه لم يدل على صحة مخرج الحديث دلالة قوية إذا نظر فيها ، ويمكن أن يكون إنما غلط به حين سمع قول بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يوافقه ، ويحتمل مثل هذا فيمن وافقه من بعض الفقهاء ، فأما من بعد كبار التابعين الذين كثرت مشاهدتهم لبعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فلا أعلم منهم واحدا يقبل مرسله مور أحدها أنهم أشد تجوزاً فيمن يروون عنه ، والآخر أنهم يوجد عليهم الدلائل فيما أرسلوا بضعف مخرجه والآخر كثرة الإحالة فى الأخبار كان أمكن للوهم و . . من يقبل عنه .

فتلخص من كلام الشافعي أنه لايقبل مرسل غير كبار التابعين ، أما الكبار منهم فيقبل مرسلهم إذا قوى:

١ — بأن يشركه الحفاظ المأمونون فيسندون الحديث بمثل معنى ماروى .

٢ — أو بأن يوافقه مرسل غيره .

٣ — أو بأن يوافقه قول لبعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم .

٤ — أو بأن يوافق فتوى كثير من أهل العلم ، وأن يكون إذا سمى من روى عنه لم يسم مجهولا ولا مرغوبا فيه ، وإذا شرك أحدا من الحفاظ في حديث لم يخالفه فإن لم يتوافر له ذلك رد حديثه ، ومع القبول في حال الاعتضاد ، فإن الحديث لايكون في القوة كالمسند لما ذكر من الاحتمالات ، وقد احتج الشافعي على صحة نظره ببعض مراسيل أرسلها بعض صغار التابعين كابن شهاب ومحمد بن المنكدر ردها الناس مع علو مقام المرسلين في الحديث ، وأما الحنفية فإنهم قبلوا المرسل من أئمة الحديث تابعين كانوا أم ممن بعدهم ، ورفعوا من قدر المرسل حتى جعلوه فوق المسند ، قالوا إن العدل جازم بنسبة متن الحديث إلى النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال: قال رسول الله وهذا يستلزم اعتقاد ثقة من أسقطه ، وكون المرسل من أئمة الشأن قوى ظهور في المطابقة ولو لم يكن معتقداً ثقة من أسقطه لم يكن بالإرسال عدلا إماما ، والفرض غير ذلك .

ولذلك لما قال الأعمش لإبراهيم النخعي : إذا رويت لى حديثاً عن ابن مسعود فأسنده ، قال له : إذا قلت حدثني فلان عن عبد الله فهو الذي رواه ، فإذا قلت : قال عبد الله فغير واحد .

وقال الحسن : متى قلت لكم : حدثني فلان فهو حديثه ، ومتى قلت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فمن سبعين ، فأفادوا أن إرسالهم عند اليقين أو قريب منه ، فكان أقوى من المسند ، وقد تناقش هذه الحجج بأن راوى المرسل قد يغتر بمن يروى عنه بحيث لو سماه لكان قبوله مجالا للنظر ، أما كون طريقة النخعي والحسن ما ذكر عنهما ، فإنه لايلزم منه أن يكون كل من أرسل على هذا النمط على أن ابن الهمام

نقل عن ابن سيرين : لاتأخذ بمراسيل الحسن وأبى العالية فإنهما لايباليان عمن أخذ الحديث ، والحسن من قالوا عنه إنه إذا أرسل يكون قد روى عن سبعين ، ويمكن أن يوفق بين الرأيين بأن المعضد الذى ذكره الشافعى أخيراً وهو أن يكون إذا سمى من روى عنه لم يسم مجهولا ولا مرغوباً فيه يفيد أن المرسل إذا عرف بأنه لايرسل إلا عن ثقة معروف متفق على صحة حديثه يقبل ، وهذا لايأبى الحنفية ولا غيرهم اشتراطه ، لأنه إذا لم يعرف عادة الروى فى الإرسال أو عرف أنه يأخذ الحديث عمن كان ولايبالى فكيف يقبل حديثه ؟ ويبقى الخلاف بعد ذلك فى غير كبار التابعين إذا أرسلوا فالشافعى لايقبل مرسلهم قولا واحداً والحنفية يقبلونه إذا كان من أئمة الشأن والأوجه ماقال الشافعى لكثرة الشبه التى حامت حول المراسيل .

فإذا قال الراوى عن رجل فقد اختار ابن الهمام رده ، لأن تصريحه بمن روى عنه مجهولا ليس كتركه من جهة التوثيق ، وإن قال عن الثقة قيل إذا كان من عادة الراوى المعروفة ألا يصف بهذا الوصف إلا شخصاً معروفاً هو ثقة فى نفس الأمر كما عرف عن مالك فى قوله : حدثنى الثقة عن بكير بن عبد الله الأشج ، ظهر أن المراد مخرمة بن بكير ، وإذا قال : حدثنى الثقة عن عمرو بن شعيب فهو عبدالله بن وهب أو ابن شهاب ، واستقرىء مثله عن الشافعى .

تكذيب الأصل للفرع :

(إذا أكذب الأصل الفرع رد الحديث وإذا شك فهو حجة) .

قد يحدث الراوى عن شيخه بحديث ، ثم يسأل الشيخ عن ذلك الحديث فينكره بتاتاً ، والحكم حينئذ وجوب رد الحديث للعلم بأن أحدهما كاذب من غير تعيين ، وهذا قادح فى قبول الحديث ، ولاتبطل بذلك عدالة الراوى وشيخه لأنها ثابتة لاتزول بالشك ، فإن شك الشيخ ولم ينف فالحديث حجة عند الأكثرين ، ورده الكرخى ، والقاضى ، وأبو زيد ، وفخر الإسلام . احتج الأكثرون بأن الفرع عدل جازم لم يكذب فيقبل كما اذا مات الأصل أوجن إذ لافرق بينهما وبين النسيان .

انفراد الثقة بزيادة :

(إذا انفرد الثقة بزيادة فى الحديث ومجلس السماع متحد ومن معه لا يغفل عن مثلها لم تقبل وإلا قبلت) .

قد يروى الحديث رواة متعددون فتجىء فى رواية أحدهم زيادة ليست فى رواية غيره ، فإن كان مجلس السماع متحداً والسامعون الذين أغفلوا الزيادة لا يغفل مثلهم عن مثلها ردت تلك الزيادة لأن غلطه إذاً أظهر من غلطهم ، فإن كان مثلهم يغفل عن مثلها عادة قبلت عند الجمهور ، لأن الراوى ثقة جازم لم يظهر غلطه فوجب قبوله كما لو انفرد برواية الحديث ، ولم يقبلها فريق من المحدثين لأنهم قالوا إن غلطه ظاهر لنفى المشاركين له فى السماع والمجلس وهم متوجهون لما توجه له .

والجواب إن كان النافون ممن لا يغفلون عن مثل هذه الزيادة فسلم ظهور غلطه ، وإلا فالأظهر عدم الغلط لأن سهو الإنسان فى أنه سمع ولم يسمع بعيد فإن تعدد المجلس أو جهل تعدده قبلت الزيادة اتفاقا لأنه لا تعارض .

ومن الزيادة أن يرسل الحديث جماعة ويسنده أحدهم أو أن يقفوه على الصحابى ويرفعه أحدهم أو يقطعوه ويصله فالحكم فى ذلك ما تقدم .

ومحل ما ذكر إذا لم تعارض الزيادة الأصل بأن لم تغير حكمه ، فإن عارضته وتعذر الجميع فقيل : تقبل — وهو مقتضى الدليل السابق — ، وقيل : لا تقبل وهو مقتضى نص أهل الحديث بعدم قبول الشاذ المخالف لما رواه الثقات ، لكن قال جمهور الأصوليين : إن الشاذ الممنوع قبوله إنما هو ما خالف فيه رواية التفاوت مع العلم باتحاد مجلس سماعهم ، ولا يغفل مثلهم عن مثل تلك الزيادة ، ومن قبول الزيادة المعارضة أنه ثبت فى الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه » وقال لعتاب بن أسيد لما بعثه إلى أهل مكة : « إنههم عن بيع مالم يقبضوا » . أجرى الحنفية المعارضة بين الروايتين ورجحوا الثانية لما فيها من زيادة العموم لأنها تتناول الطعام وغيره .

خبر الواحد :

(خبر الواحد فيما تعم به البلوى لايثبت به حكم إلا إذا اشتهر أو تلقته الأمة بالقبول) .

من الأخبار ماتعم به البلوى ، أى يحتاج إليه كل مكلف حاجة متأكدة مع كثرة تكرره ، وهذا لايقبل موجبا إلا إذا اشتهر أو تلقته الأمة بالقبول بأن سلموا به وعملوا بمقتضاه ، وهذا رأى الحنفية ، ومثلوا لذلك بخبر بسرة بنت صفوان : « من مس ذكره فليتوضأ » وقالوا : إنه لم يشتهر ولم تتلقه الأمة بالقبول ولذلك ردوه ولم يعملوا به ، ومن غريب أمر الخلاف أنه بينما تقول الحنفية ذلك يقول غيرهم : إن الحديث متواتر رواه سبعة عشر صحابيا ، وخرجه معظم رجال الحديث عن بسرة ، وجابر ، وأم حبيبة ، وسعد ، وأبى هريرة وأم سلمة ، وزيد بن خالد الجهنى ، وابن عمر ، وعائشة ، وابن عباس ، وأروى بنت أنيس ، وأبى ، وأنس ، وقبيصة ، ومعاوية بن حيدة ، والنعمان بن بشير وأصح هذه الطرق رواية بسرة بنت صفوان ، كما قاله البخارى ، نص على ذلك كله شارح الموطأ فى باب الوضوء من مس الفرج ، ثم روى مالك فى الموطأ عن سعد وابن عمر أنهما كانا يأمران بالوضوء ، والغلو فى الخلاف يجعل المختلفين دائما على طرفى قطر الدائرة ، فأين كون الحديث خبر واحد من كونه متواترا ؟ والأصولى ليس له الحكم فى مثل هذا وإنما يرجع فيه لأئمة الحديث الذين هم به أعرف :

واستدل الحنفية على عدم الإيجاب بخبر الواحد فيما تعم به البلوى أن العادة قاضية بتنقيب المتدينين عن أحكام ما اشتدت حاجتهم إليه لكثرة تكرره والعادة أيضا قاضية بإلقائه إلى الكثير دون تخصيصه بالواحد أو الإثنين ، ويلزم ذلك شهرة الرواية والقبول وعدم الخلاف فيه إذا روى ، فإذا عدم الأمران دل ذلك على خطأ الراوى أو نسخ الحكم فلا يقبل ، فعارضهم القائلون بقولهم : إن خبر الواحد فيما تعم به البلوى قد قبلته الأمة فى تفاصيل الصلاة وقبلتموه فى مقدماتها فأوجبتم به الوضوء من الفصد ومن القهقهة فى الصلاة وقبل فيما تعم به البلوى القياس ، وهو دون خبر

الواحد . وجواب الحيفنة على هذا منع أن الفصد والقهقهة مما تعم به البلوى لأنهم عرفوه بما سبق فى صدر المسألة ولم يتمكنوا من الجواب عن إيجاب قراءة الفاتحة فى الصلاة بخبر الواحد ، وهذا مما تعم به البلوى قطعا ، ولذلك قال ابن الهمام : فلا يتجه إيجابهم السورة مع الخلاف . أما القياس فقالوا : إنا قبلناه فيما لم تعم به البلوى لإفادته الظن بخلاف خبر الواحد فى ذلك .

انفراد الراوى :

(إذا انفرد الراوى بما شاركه بالإحساس به خلق كثير مما تتوافر الدواعى على نقله يقطع بكذبه) .

إذا كانت الحادثة التى نقل الخبر فى شأنها يشترك فى الإحساس بها خلق كثير والدواعى متوافرة على نقلها ، ثم انفرد شخص برواية خبرها قطعنا بكذبه ، وخالف فى ذلك الشيعة . قال الجمهور : إن العادة تقضى بكذب ذلك الراوى ، لأن طباع الخلق مجبولة على نقل مثل ذلك الخبر ، والعادة تحيل أن يكتموه خصوصاً إذا تعلقت به مصالح العباد . قال الشيعة : إن الحوامل على الترك كثيرة ولا طريق إلى إلى علم عدمها ، ومتى كان هناك هذا الاحتمال فلا معنى للقطع بكذب الراوى ، ولذلك لم ينقل النصارى كلام عيسى فى المهد مع أن الحادثة مما تتوافر الدواعى على نقله ، فأجابهم الجمهور بأن العادة تحيل شمول حامل الكتمان للكل وأجابوا عن حادثة عيسى بأن الظاهر أنه لم يحضرها إلا الآحاد .

والذى حمل على وضع هذه المسألة موضع البحث مذاهب سياسية ترجع إلى استحقاق الخلافة ، فإن الشيعة يرون أن عليا مستحق للخلافة بالنص ، وهذا أمر تتوافر الدواعى على نقله ، ومع ذلك فلم ينقل عن أحد من الصحابة الذين عاشروا رسول الله صلى الله عليه وسلم ورافقوه ، واتفقوا كلهم أو جلهم على إعطائها لأبى بكر ، فقال الجمهور : إن الخبر بعد هذا فى النص على خلافة على لرسول الله صلى الله عليه وسلم مقطوع بكذبه لإحالة العادة أن يتفق الأصحاب على كتمان هذا الخبر ، ومما لا يعقل عادة أن يتفقوا كلهم فى حامل على الكتمان .

والظاهر أنه من المستبعد جدا ، إن لم يكن من المستحيل ، أن يخص رسول الله صلى الله عليه وسلم بمثل هذا الخبر الذى به يرتبط أمر أمته ويحتاج إلى اتفاق وأبهم واحدا أو اثنين من أصحابه حتى لا يكون معلوماً إلا لمن اختصهم به لأن ذلك لا يفيد الفائدة المطلوبة من بيعة على والرجوع إليه فى أمر الإمامة .

أفعاله عليه السلام :

(أفعاله الجبلية تدل على إباحتها لنا وله ، وما ثبت أنه مختص به من غيرها كان خاصا به وما ظهر بيانا للكتاب بقول أو قرينة حال فهو مبين وحكمه حكم المبين ، وإن لم يكن من هذه الأقسام وعرفت صفته فأمته فيه مثله وإن جهلت الصفة وكان قربه فهو مباح) .

أفعال النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثة أنواع :

١ — جبلى : كالأكل والشرب والنوم واللبس وما شاكلها .

٢ — قرب : كالصلاة والصوم والصدقة وما ماثلها .

٣ — معاملات : كالبيع والزواج والمزارعة والمعاملة وغيرها .

فأما الأفعال الجبلية فإن فعله لها لا يقتضى أكثر من إباحتها اتفاقا . وأما غيرها فإن ثبت خصوصيته بها بدليل كانت خاصة به وليست أمته فيها مثله كزواج أكثر من أربع وجواز النكاح بغير مهر ومواصلة الصوم ، وإن لم تكن مختصة به ، فإن تبين أنها بيان لمجمل من الكتاب أو تقييد لمطلق أو تخصيص لعام التحقت بيانا به وكان حكمها حكم ما تبين ويعرف كونها بيانا بدليل قولى كقوله فى الصلاة « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وفى الحج : « خذوا عنى مناسككم » أو بقرينة حال كصدوره عند الحاجة إلى بيان لفظ مجمل الفعل صالح لبيانه كالقطع من الكوع فى السرقة وكالتيمم إلى المرفقين فهو بيان لآيتهما عند من يثبت إجمالها . فإن لم يظهر كونه خاصاً أو مبينا ، فإن عرفت صفته من وجوب أو ندب أو إباحة فإن أمته فى ذلك مثله . ودليل ذلك أن الصحابة كانوا يرجعون إلى فعله احتجاجا واقتداء كما قبل عمـــر

الحجر الأسود وقال : لولا أنى رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلك ماقبلتك وقول الله تعالى : (لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة) والتأسى هو أن نفعل مثل مايفعل على الوجه الذى فعله لأجل الاقتداء به وقوله تعالى : (قل إن كنتم تحبون الله فاتبعونى يحببكم الله) والاتباع مثل التأسى فى المعنى .

فإن جهلت الصفة وكان الفعل من جنس القرب كصلاة ركعتين لم يواظب عليهما دل ذلك على الندب ، وإن لم يكن من جنسها دل على الإباحة وفى هذه المسألة خلاف طويل وهذه أقوالهم فيها :

قال أبواليسر : إن كان الفعل معامله فالإباحة إجماعا وإن كان قربة فهو محل خلاف . ونقل عن مالك الوجوب عليه وعلينا . وقال الكرخى : مباح فى حقه لتيقنها فى الفعل وليس للأمة اتباعه إلا بدليل ، وقال جمع من الحنفية : الإباحة فى حقه وليس لنا اتباعه إلا بدليل ، وهذان المذهبان يعكران على نقل أبى اليسر الإجماع على الإباحة فى المعاملات ، فإنهما لم يفرقا بين قربة ومعاملة . وقال المحققون : إن الخلاف إنما هو بالنسبة إلى الأمة ، فمن قائل بالوجوب ، ومن قائل بالندب ، ومن قائل بالإباحة ، ومن قائل بالوقف . ومختار الآمدى وابن الحاجب ماذكرنا أولا وهو الظاهر لأن المتيقن من صدور الفعل منه إباحة فلايثبت الزائد على ذلك إلا بدليل وظهور قصد القربة دليل أن الفعل مطلوب والمتيقن من الطلب الندب فلا يثبت مازاد عنه . أما ادعاء أن الفعل يثبت بنفسه مع جهل صفته حكما شرعياً فوق الإباحة فهو قول بلا دليل وكل ما ذكروه من أدلتهم إنما يتجه إذا علمت صفة الفعل وفرض المسألة أنها مجهولة .

التقـــرير :

(إذا علم عليه السلام بفعل فلم ينكره دل على إباحته ، فإن كان تقدمه دليل طالب الكف عنه كان ذلك التقرير مخصصا أو ناسخا) .

تقرير الرسول للفعل من القدرة على إنكاره دليل إباحته وينسخ ماسبقه مما يدل على تحريم الفعل أو ـ صه ، لأنه لو لم يعتبر كذلك لكان سكوت الرسول عن

الإنكار تأخيراً للبيان عن وقت الحاجة وهو محال ، فإن رئى النبى صلى الله عليه وسلم مستبشرا من الفعل كان ذلك أدل على إباحته . قال الحنفية : إلا إذا دل دليل على أن الاستبشار إنما هو لأمر آخر لا بالفعل . وإنما قالوا ذلك للخروج مما يدل عليه استبشار رسول الله صلى الله عليه وسلم عند حكم القائف بأن أقدام أسامة من أقدام زيد ، فإنهم لو جعلوا ذلك تقريرا لزمهم جعل القيافة حجة تثبت بها الأنساب كما قال الشافعى ، وأبو حنيفة لايقول بها . فقالوا إن استبشاره لم يكن من الحكم وإنما هو مما يثبت عنده من تركهم الطعن فى نسب أسامة وإلزام عنين بخطئهم فى الطعن على اعتقادهم . ولا شك أن هذا مدفوع بأن ترك إنكار الرسول للقيافة ظاهر فى أنها حق فلا يجوز الترك إلا مع أنها حق وإلا لأنكرها ، ولا ينفى إنكاره لما المقصود من رجوع الطاعنين عن طعنهم ، والنظر يقتضى بأن الرجوع إلى القيافة أمر حتم فى بعض الحال وهو أولى من إثبات نسب الولد إلى أبوين . ولامراء أن للعرب فى القيافة قدما ثابتة لاينكرها عليهم إلا من لم يعرف حالهم .

ولسنا نقول إن حادثة زيد وأسامة قد ثبت فيها النسب بشهادة القائف ، لأن الفراش كان موجوداً ، والنسب يثبت به بمقتضى الحديث « الولد للفراش » وإنما نقول بها حيث كان النزاع بين اثنين فى ولد كل يدعيه ولامرجح لأحدهما على الآخر فهنا لامانع من إثبات النسب بها عملا بما أقره رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الجملة .

النظر الثانى فى حجية السنة

قد أجمع المسلمون على أن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة فى الدين ودليل من أدلة الأحكام ودل على ذلك كتاب الله الذى هو أصل الشريعة قال تعالى : (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) قال عبد الله بن مسعود : لعن الله الواشمات والمستوشمات والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله ، فبلغ ذلك امرأة من بنى أسد فقالت : يا أبا عبد الرحمن بلغنى أنك لعنت كيت وكيت ؟ فقال : ومالى لا ألعن من لعنه رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو فى كتاب الله ،

فقالت المرأة : لقد قرأت مابين لوحى المصحف فما وجدته ، فقال : لئن كنت قرأتيه لقد وجدتيه قال تعالى: (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) وروى عن عبد الرحمن بن يزيد أنه رأى محرماً عليه ثيابه فنهاه فقال ائتنى بآية من كتاب الله تنزع ثيابى فقرأ عليه الآية ، وروى أن طاوساً كان يصلى ركعتين بعد العصر فقال له ابن عباس : اتركهما ، فقال : إنما نهى عنهما أن تتخذا سنة ، فقال ابن عباس : قد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صلاة بعد العصر فلا أدرى أتعذب عليهما أم تؤجر لأن الله قال (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم) ؛ والسنة هى التى جاءت مبينة لما أجمل من الأحكام فى الكتاب كالصلاة والزكاة والحج والصوم والطهارات والذبائح والأنكحة ومايتعلق بها من الطلاق والرجعة والظهار واللعان وغير ذلك ، وهو داخل تحت قوله تعالى (وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس مانزل إليهم) قال رجل لمطرف بن عبد الله : لا تحدثونا إلا بالقرآن ، فقال : والله مانريد بالقرآن بدل ولكن نريد من هو أعلم بالقرآن منا . وقال الأوزاعى : الكتاب أحوج إلى السنة من السنة إلى الكتاب ، وذلك لأنها تبين المراد منه . وعلى الجملة فإن حجية السنة من ضروريات الدين ، أجمع عليها المسلمون ونطق بها القرآن .

التعبد بخبر الواحد :

(التعبد بخبر الواحد جائز عقلا ، وقد وقع سمعاً فى العمليات والحدود)

بعد اتفاق المسلمين على أن السنة حجة فى الدين بحثوا فى جواز التكليف بخبر الواحد ، فمنهم من شذ وأحاله عقلا وذلك باطل لأن ذلك التعبد لايستلزم محالا ، إذ ما المانع من أن يقول المشرع كلفتكم أن تعملوا بالخبر إذ غلب على ظنكم صدقه قالوا : إنه لو جاز لترتب عليه تحريم الحلال وتحليل الحرام لجواز أن يخطىء المخبر ، فإذا تعارض خبران ورجحنا أحدهما بمرجح فربما كان مارجحناه غير الراجح فى نفس الأمر ، وإذا تساويا لزم أن يكون الشىء حلالا حراما فى آن وهو تناقض محال ، وما أدى إلى المحال محال ، والجواب عن الأول أنه منتف على رأى من يصوب كل مجتهد ، وعلى رأى من يقول إن المصيب واحد كان يلزم ماذكر لو قطعنا بموجب كل

ولكن إنما نظنه والظن هو الذى كلفت به الأمة ، ونجوز خلاف هذا المظنون ، وفى الثانى نجزم بأن أحد المتعارضين هو الصواب فى نفس الأمر فإن ظنناه سقط الآخر وإلا فإنا كلفنا أن نتوقف حتى يترجح أحد الدليلين .

أما التعبد به سمعاً فى العمليات فكذلك لم يخالف فيه إلا من شذ ، والدليل على ذلك :

(أولا) أنه تواتر عن الصحابة فى وقائع لا تحصى العمل به ، ومجموع هذه الوقائع يفيد إجماعهم على إيجاب العمل بأخبار الآحاد وكثيراً ما كانوا يتركون آراءهم التى ظنوها باجتهادهم إذا روى لهم خبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان عمر يقول : لو لم نسمع هذا لقضينا فيه بخلاف هذا ، وكانوا يرجعون إلى أمهات المؤمنين فى كثير من الحوادث ليعلموا ماذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعل . فإذا علموه لم يتجاوزوه ، وعلى ذلك جرت سنة التابعين من بعدهم فثبت أن ذلك مجمع عليه من السلف وإنما الخلاف حدث بعدهم ، وتقدير أنهم إنما عملوا بتلك الأخبار لقرائن احتفت بها لادليل عليه .

(ثانياً) ماتواتر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من إنفاذه أمراءه وقضاته ورسله وسعاته إلى الأطراف وهم أفراد لا يرسلهم إلا لقبض الصدقات وحل العهود وتقريرها وتبليغ أحكام الشرع ، وقد ثبت باتفاق أهل السير أنه كان يلزم أهل النواحى قبول رسله وسعاته وحكامه ، ولو احتاج فى كل رسالة إلى تنفيذ عدد التواتر لم يف بذلك جميع أصحابه ، وخلت دار هجرته عن أصحابه وأنصاره .

(ثالثاً) قوله تعالى : (فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم) فالطائفة نفر يسير كالثلاثة ولا يحصل العلم بقولهم ، ولكن هذه الآية لاتفيد إلا وجوب التبليغ وليس فيها دلالة على وجوب العمل بمقتضى مابلغ إذا كان الخبر واحداً .

وقال فريق من المجتهدين : لا نمنع التعبد بخبر الواحد وإنما نوجب التعدد فى الرواية ، فلا يقبل خبر إلا إذا رواه اثنان فأكثر ، واستدلوا على ذلك بحوادث

توقف الرسول والصحابة عندها فى خبر الواحد حتى تأكدوا من صحة ، فمن ذلك حديث ذى اليدين حين أخبره بأنه سلم من ركعتين فإنه سأل عن ذلك أبا بكر وعمر فلما وافقا على صحة الخبر أتم الرسول الصلاة وسجد للسهو ولم يكتف بمجرد خبر ذى اليدين وحده ، ورد أبو بكر خبر المغيرة فى ميراث الجد حتى أخبره معه محمد ابن مسلمة ، ورد أبو بكر وعمر خبر عثمان فيما رواه من استئذانه الرسول فى رد الحكم بن أبى العاص وطالباه بمن يشهد معه بذلك ، ورد عمر خبر أبى موسى الأشعرى فى الاستئذان حتى له شهد أبو سعيد الخدرى ، ورد على خبر أبى سنان الأشجعى فى قصة بروع بنت واشق ، وقد ظهر معه أنه كان يحلف على الحديث ، وردت عائشة خبر ابن عمر فى تعذيب الميت ببكاء أهله . وقد رد الجمهور على هذا الدليل بأن التوقف الذى حصل فى هذه الحوادث إنما كان لأسباب خصوصية قارنتها فاحتيج للتثبت . والنتيجة الواضحة أن وجوب العمل بخبر الواحد يتوقف على غلبة الظن بصدقه ، والمجتهد أن يثبت من ذلك حسبما يريه الله ، وهؤلاء الخلفاء الراشدون رضى الله عنهم كانوا يتوقفون حينما يرون موجباً للريبة فى الخبر ، أما إذا لم تكن ريبة فلا ، ولذلك قبلوا خبر أبى بكر فى الإمامة بالإجماع من غير أن يحتاج لشاهد معه على صحته .

وكما يجب العمل بخبر الواحد فى العمليات يجب فى الحدود وخالف فى ذلك أكثر الحنفية على رواية ابن الهمام . استدل الجمهور بأن الراوى عدل ضابط جازم روى رواية فى حكم عملى فيقبل كما يقبل فى غيره ، وكون الحدود تدرأ بالشبهات لايوجب فرقا لأن المراد بها الشبهة فى نفس السبب لا فى الموجب للسبب وهذا الجواب غريب لأن الشبهة فى وجوب العقاب أقوى فى دفعه من الشبهة فى ثبوت الجريمة ، ولذلك منعوا ثبوت الحدود بالقياس إلا أن يقال إن الشبهة بعد عدالة الراوى وضبطه ضعيفة فلا تعتبر .

النظر الثالث فى نسبة السنة إلى الكتاب

(١) رتبة السنة متأخرة عن رتبة الكتاب فى الاعتبار ، والدليل على ذلك أمور .

(أولا) أن الكتاب مقطوع به والسنة مظنونة ، والقطع فيها إنما يصح على

الجملة لا على التفصيل بخلاف الكتاب فإنه مقطوع به على الجملة والتفصيل ، والمقطوع به مقدم على المظنون ولعله لا يوجد من متواترها القولى شيء .

(ثانياً) أن السنة إما بيان للكتاب أو زيادة على ذلك : فإن كانت بيانا فالبيان تال للمبين فى الاعتبار إذ يلزم من سقوط المبين سقوط البيان لا العكس ، وما شأنه هذا فهو أولى بالتقدم ، وإن لم يكن بياناً فلا يعتبر إلا بعد أن لا يوجد فى الكتاب ، وذلك دليل على تقدم اعتبار الكتاب .

(ثالثا) ما دل على ذلك من الأثر كحديث معاذ وأثر عمر اللذين تقدم ذكرهما ، ومثله عن أبى مسعود « من عرض له منكم قضاء فليقض بما فى كتاب الله ، فإن جاءه ما ليس فى كتاب الله فليقض بما قضى به نبيه صلى الله عليه وسلم » ومثل ذلك عن ابن عباس ، وهو كثير فى كلام السلف والعلماء ، وهو الوجه فى تفرقة الحنفية بين الفرض والواجب .

فإن قيل : إن هذا مخالف لما عليه المحققون فإنهم قرروا أن السنة قاضية على الكتاب فتخصص عامه وتقيد مطلقه وتخرجه عن ظاهره وأجيب بأنه ليس معنى قضاء السنة على الكتاب أنها تقدم فى الاعتبار عليه ويطرح الكتاب بل معنى ذلك أنها تبين المراد به ، فبيان السنة هو مراد الكتاب فكأن السنة بمنزلة التفسير والشرح للكتاب دل على ذلك قوله تعالى (لتبين للناس ما نزل إليهم) فإذا حصل بيان قوله تعالى : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) بأن القطع من الكوع وأن المسروق نصاب فأكثر من حرز مثله ، فذلك هو المعنى المراد من الآية ، لا أن السنة أثبتت هذه الأحكام دون الكتاب ، كما إذا بين لنا أحد المفسرين فلا دون أن نقول عملنا بقول الله أو رسوله ، وهكذا سائر ما بينته السنة .

(٢) السنة راجعة فى معناها إلى الكتاب فهى تفصيل مجمله ، وبيان مشكلة ، وبسط مختصرة ، وذلك لأنها بيان له فلا تجد فى السنة أمراً إلا والقرآن قد دل عليه دلالة إجمالية أو تفصيلية ، لأن الله قد جعل القرآن تبياناً لكل شيء فيلزم من ذلك أن السنة حاصلة فيه فى الجملة ، ومثله قوله تعالى : (ما فرطنا فى الكتاب من شيء) وقوله (اليوم أكملت لكم دينكم) .

وقد يعترض على ذلك بأوجه ، الأول أن الله تعالى قال : (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم) ، وقد نزلت فى قضاء قضاه عليه الصلاة والسلام بين

الزبير وبين رجل أنصارى فى شراج الحرة وليس فى كتاب الله وقال تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم ، فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ﴾ ، والرد إلى الله هو الرد إلى الكتاب ، والرد إلى الرسول هو الرد إلى سنته بعد موته ، وسائر ما قرن فيه طاعة الرسول بطاعة الله ، فهو مؤيد لهذا الوجه . ولو كان ما فى السنة فى الكتاب لكان العمل بطاعة الله ، فلابد أن يكون زائداً عليه، الثانى : الأحاديث الدالة على ذم ترك السنة واتباع الكتاب وحده إذ لو كان ما فى السنة فى الكتاب لما كانت السنة متروكة على حال ، الثالث : أن الاستقراء دل على أن السنة كثيراً عما ليس فى الكتاب كتحريم نكاح المرأة على عمتها وخالتها وتحريم الحمر الأهلية وكل ذى ناب من السباع والعقل وفكاك الأسير ، والرابع : أن الاقتصار على الكتاب رأى قوم لاخلاق لهم خارجين عن السنة ، إذ عولوا على ما ذكر من أن الكتاب فيه كل شىء فاطرحوا أحكام السنة ، فأداهم ذلك إلى الانخلاع عن الجماعة وتأويل القرآن على غير ما أنزل الله فضلوا وأضلوا .

والجواب عن الوجه الأول : أنا إذا قلنا إن السنة بيان للكتاب فلا بد أن تكون بياناً لما فى الكتاب له ولغيره ، فتبين السنة أحد الاحتمالين دون الآخر ، فإذا عمل المكلف على وفق البيان أطاع الله فيما أراده بكلامه ، وأطاع رسوله فى مقتضى بيانه ، ولو عمل على خلاف البيان عصى الله فى عملة على مخالفة البيان إذ صار عمله على خلاف مراد الله وعصى الرسول فى مقتضى البيان فلم يلزم من أفراد الطاعتين تباين المطاع فيه بإطلاق فلم يكن فيما سبق من الآيات دليل على أن ما فى السنة ليس فى الكتاب بل قد يجتمعان فى المعنى ويقع العصيانان والطاعتان من جهتين ، ويبقى النظر فى وجود ما حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم فى القرآن سنفصله بعد ، وقوله فى الاعتراض فلا أن يكون زائداً على ما فى الكتاب مسلم ، ولكن هذا الزائد هو زيادة الشرح على المشروح أم هو زيادة معنى آخر لا يوجد فى الكتاب ؟ هذا محل النزاع .

وعلى هذا المعنى يتنزل الوجه الثانى ، أيضاً فإذا كان الحكم فى القرآن إجمالياً وهو فى السنة تفصيلى فكأنه ليس إياه ، فقوله تعالى (أقيموا الصلاة) أجمل فيه معنى الصلاة

وبينه عليه السلام فظهر من البيان ما لم يظهر فى المبين ، وإن كان معنى البيان هو معنى المبين ولكنهما فى الحكم يختلفان ، ألا ترى أن الوجه المجمل قبل البيان التوقف وفى البيان العمل بمقتضاه فلما اختلفا حكما صاراً كاختلافهما معنى فاعتبرت السنة اعتبار المفرد عن الكتاب .

وأما الوجه الثالث : فسيأتى الجواب عنه فى المسألة التالية ، وأما الرابع فإنما وقع الخروج عن السنة فى أبنائه لمكان إعمالهم الرأى وإطراحهم السنن لا من جهة أخرى ، وذلك أن السنة توضح المجمل وتقيـــد المطلق وتخصص العموم فتخرج كثيراً من الصيغ القرآنية عن ظاهر مفهومها فى أصل اللغة ، وتعلم بذلك أن بيـان السنة هو مراد الله من تلك الصيـغ ، فإذا طرحت وأتبع ظاهر الصيغ بمجرد الهوى صـــار صاحب هذا النظر ضالا فى نظره جاهلا بالكتاب .

(٣) ثم تكلم بعد ذلك فى الوجه الذى دل الكتاب به على السنة حتى صار متضمنا لكليتها فى الجملة ، وإن كانت بياناً له فى التفصيل ، من الأصوليين من أدخل السنة فى القرآن بأدلة عامة جدا نحو (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا) وهذا أقرب إلى أن يكون دليلا على حجية السنة .

ومنهم من أدخلها فيه باعتبار أنهـا شارحة ومفسرة حيث بينت كيفيات العمل أو أسبابه ، أو شروطه ، أو موانعه ، أو لواحقه ، أو ما أشبه ذلك ، كبيانها للصلوات على اختلافها فى مواقيتها وركوعها وسجودها وسائر أحكامها ، وبيانها للزكاة فى مقاديرها وأوقاتها ونصب الأموال المزكاة ، وتعيين ما يزكى وما لا يزكى وبيان أحكام الصوم والطهارات وغير ذلك ، وقيل لمطرف بن عبد الله لا تحدثونا إلا بالقرآن ، فقال مطرف : والله ما نريد بالقرآن بدلا ، ولكن نريد من هو أعلم منا بالقرآن ، ومنهم من أدخلها فى الكتاب بالنظر إلى مجال الاجتهاد الحاصل بين الطرفين الواضحين ومجال القياس الدائر بين الأصول والفروع ، وذلك هو الذى تراد شرحه .

مجال الاجتهاد :

قد ينص فى القرآن على طرفين مبينين فيه أو فى السنة وتبقى الواسطة على اجتهاد لمجاذبة الطرفين إياها فربما كان وجه النظر فيها قريب المأخذ فيترك إلى أنظار المجتهدين وربما بعد على الناظر أو كان محل تعبد لا يجرى على مسلك المناسبة فيأتى من رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه البيان وإنه لاحق بأحد الطرفين أو آخذ من كل واحد منهما بوجه احتياطى أو غيره ويتوضح ذلك بأمثلة :

(الأول) أحل الله الطيبات وحرم الخبائث ، وبقى بين هذين الأصلين أشياء يمكن لحاقها بأحدهما فبين عليه الصلاة والسلام فى ذلك ما اتضح به الأمر فنهى عن كل ذى ناب من السباع ، وكل ذى مخلب من الطـــير ، ونهى عن أكل لحوم الحمر الأهلية وقال إنها رجس ، فهذا كله راجع إلى معنى الإلحاق بالخبائث كما ألحق عليه الصلاة والسلام الضب والحبارى والأرنب وأشباهها بأصل الطيبات .

(الثانى) أحل الله من المشروبات ما ليس بمسكر كالماء واللبن والعسل وأشباهها ، وحرم الخمر لما فيها من إزالة العقل الموقعة للعداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصـــلاة . فوقع فيما بين الأصلين ما ليس بمسكر حقيقة ، ولكنه يوشك أن يسكر وهو نبيذ الدباء والمزفت والمقير وغيرها ، فنهى عنها إلحاقاً لها بالمسكرات تحقيقا سداً الذريعه ، فهذا ونحوه دائر فى المعنى بين الأصلين ، فكان البيان منه عليه الصلاة والسلام بين ما دار بينهما إلى أى جهة يضاف .

(الثالث) أباح الله من صيد الجارح المعلم ما امسك عليك ، وعلم من ذلك أن ما لم يكن معلما فصيده حرام إذ لم يمسك إلا على نفسه ، فهو محرم بالأصل ، ودار بين الأصلين ماكان معلما ولكنه أكل من صيده فالتعليم يقتضى أنه امسك عليك ، والأكل يقتضى انه اصطاد لنفسه لا لك فتعارض الأصلان فجاءت السنة ببيان ذلك ، فقال عليه الصلاة والسلام « فإن اكل فلا تأكل فإنى اخاف

أن يكون إنما أمسكه على نفسه ، وفى حديث آخر « إذا قتله ولم يأكل منه شيئاً فإنما أمسكه عليك » ، وجميع ذلك رجوع إلى الأصلين .

(الرابع) نهى الله المحرم أن يقتل الصيد مطلقاً وجعل الجزاء على من قتله متعمداً وأبيح للحلال مطلقاً فبقى قتله خطأ محل النظر فجاءت السنة مسوية بينه وبين العمد .

(الخامس) أن الحلال والحرام من كل نوع قد بينه القرآن وجاءت بينهما أمور ملتبسة لأخذها بطرف من الحلال والحرام فبين صاحب السنة عليه الصلاة والسلام من ذلك على الجملة وعلى التفصيل ، فالأول قوله « الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات » الحـــديث ، ومن الثانى قوله فى حديث عبد بن زمعة « واحتجبي منه يا سودة » لما رأى من شبهة بعتبة ، وفى حديث عدى بن حاتم فى الصيد « فإذا اختلط بكلابك كلب من غيرها فلا تأكل لا تدرى لعله قتله الذى ليس منها » إلى ما ماثل ذلك .

(السادس) حرم الله الزنا وأحل التزوج وملك اليمين ، وسكت عن النكاح المخالف للمشروع فانه ليس بنكاح محض ولا سفاح محض فجاء فى السنة ما بين الحكم فى بعض الوجوه حتى يكون محلا لاجتهاد العلماء فى إلحاقه بأحد الأصلين مطلقاً أو فى بعض الأحوال وبالأصل الآخر فى حال آخر ، فجاء فى الحديث « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فإن دخل بها فلها المهر بما استحل منها » ، وهكذا سائر ما جاء فى النكاح الفاسد من السنة .

(السابع) أحل الله صيد البحر وحرم الميتة فدارت ميتة البحر بين الطرفين فأشكل حكمها فقال عليه الصلاة والسلام « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » .

(الثامن) جعل الله النفس بالنفس وأقص من الأطراف بعضها من بعض فى العمد ، وجعل فى الخطأ الدية ، وأشكل بين الطرفين الجنين إذا أسقطته أمه بالضربة ونحوها ، فانه يشبه جزء الإنسان كسائر الأطراف ويشبه الإنسان التام لخلقته ، فبينت السنة فيه أن ديته الغرة وأن له حكم نفسه لعدم تمحض أحد الطرفين له .

(التاسع) حرم الله الميتة وأباح المذكاة فدار الجنين الخارج من بطن المذكاة بين الطرفين فاحتملهما ، فقال في الحديث : « ذكاة الجنين ذكاة أمه » ترجيحاً لجانب الجزئية على جانب الاستقلال .

(العاشر) قال الله في توريث البنات : (فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف) فبقيت البنت مسكوتا عنهما فنقل في السنة حكمهما وهو إلحاقهما بما فوق الثنتين .

فهذه أمثلة يستعان بها على ما سواها فإنه أمر واضح لمن تأمل ، وراجع إلى أحد الأصلين المنصوص عليهما أو إليهما معا فيأخذ من كل منهما بطرف فلا يخرج عنهما ولا يعدوهما .

مجال القياس :

قد يقع في الكتاب العزيز أصول تشير إلى ما كان من نحوها أن حكمها، وتقرب إلى الفهم الحاصل من إطلاقها أن بعض المقيدات مثلها فيجتزىء بذلك الأصل عن تفريع الفروع اعتماداً على بيان السنة فيه ، وهذا النحو بناء على أن المقيس عليه وإن كان خاصاً في حكم العام معنى ، فإذا كان كذلك ووجدنا في الكتاب أصلا وجاءت السنة بما في معناه أو ما يلحق به أو ما يشبهه أو يدانيه فهو المعنى ههنا . وسواء علينا أقاله رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقياس أو بالوحي فهو جار في أفهامنا مجرى المقيس والأصل ، ولذلك أمثلة توضحه .

(الأول) حرم الله الربا ، وربا الجاهلية هو فسخ الدين في الدين . يقول الطالب إما أن تقضي وإما أن تربي ، وهو الذي دل عليه أيضاً قوله تعالى (وإن تبتم فلكم رءوس أموالكم) وإذا كان كذلك وكان المنع فيه إنما هو من أجل كونه زيادة على غير عوض ألحقت السنة به كل ما فيه زيادة بذلك المعنى ، فقال عليه السلام: « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثل بمثل سواء بسواء يداً بيد فمن زاد أو ازداد فقد أربى ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان ذلك يداً بيد » ثم زاد على ذلك بيع النسأ في أحد العوضين

فإنه يقتضى الزيادة . ويدخل فيه بحكم المعنى السلف يجر نفعا وذلك لأن بيع هذا الجنس بمثله فى الجنس من باب بدل الشىء بنفسه لتقارب المنافع فيما يراد بهـــا ، فالزيادة على ذلك من باب إعطاء عوض على غير شىء وهو ممنوع . والأجل فى أحد العوضين لا يكون عادة إلا عند مقارنة الزيادة به فى القيمة . إذ لا يسلم الحاضر فى الغائب إلا ابتغاء ما هو أعلى من الحاضر فى القيمة وهو الزيادة . ويبقى النظر : لم جاز مثل هذا فى غير النقدين والمطعومات ولم يجر فيهما ؟ وهو محل نظر يخفى وجهه على المجتهدين بل هو من أخفى الأمور التى لم يتضح معناها إلى اليوم فلذلك بينتها السنة ، إذ لو كانت بينة لو كل فى الغالب أمرها إلى المجتهدين كما وكل إليهم النظر فى كثير من محال الاجتهاد ، فمثل هذا جار مجرى الأصل والفرع .

(الثانى) حرم الله الجمع بين الأم وبنتها وبين الأختين وقال : (وأحل لـكم ما وراء ذلـكم) فجاء نهيه عليه السلام عن الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها من باب القياس ، لأن المعنى الذى لأجله ذم الجمع بين الأختين موجود هنا .

(الثالث) و ... الله المـاء الطهور بأنه أنزله من السماء وأنه أسكنه فى الأرض ولم يأت مثل ذلك فى ماء البحر فجاءت السنة بإلحاق ماء البحر بغيره من المياه بأنه الطهور ماؤه .

(الرابع) ذكر الله دية النفس ولم يذكر دية الأطراف ، وهى مما يشكل قياسها على العقول فبين الحديث من دياتها ما وضح به السبيل وكأنه جار مجرى القياس الذى يشكل أمره ، فلا بد من الرجوع إليه ويحذى حذوه .

(الخامس) ذكر الله الفرائض مقدرة لأهلها ولم يذكر ميراث العصبة إلا ما أشار إليه فى قوله فى الأبوين (فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث) الآية وقوله فى الأولاد : (للذكر مثل حظ الأنثيين) وقوله فى آية الـكلالة : (وهو يرثها إن لم يكن لها ولد) وقوله : (وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثـل حظ الأنثيين) فاقتضى أن ما بقى بعض الفرائض المذكورة فللعصبة ، وبقى من ذلك ما كان من العصبة غير هؤلاء المذكورين كالجد ، والعم ، وابن العم ، وأشباههم ،

فقال عليه السلام : « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر » فأتى هذا في
على ما بقي مما يحتاج إليه بعد ما نبه الكتاب على أصله .

(السادس) إن الله حرم الأم التي أرضعت والأخت من الرضاعة فألحق عليه السلام بهما سائر القرابات من الرضاعة اللاتي يحرمن من النسب . وجهة إلحاقها هي جهة الإلحاق بالقياس بنفي الفارق نصت عليه السنة إذ كان لأهل الاجتهاد ، سواه عليه السلام ، في ذلك نظر وتردد بين الإلحاق والقصر على التعبد ثم ألحق بالإناث الذكر لأن اللبن للفحل ، فإذا كانت المرأة بالرضاع أما ، فالذي له اللبن أب .

(السابع) حرم الله مكة بدعاء إبراهيم فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم ربه للمدينة بمثل ما دعا به إبراهيم لمكة ، ومثله معه فأجابه الله وحرم ما بين لابتيها ، فهذا نوع من الإلحاق بمكة في الحرمة .

(الثامن) إن الله قال : (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) فحكم في الأموال بشهادة النساء منضمة إلى شهادة رجل ، فنبه بذلك على . . المرأة فقال : (أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى) فألحقت السنة بذلك اليمين مع الشاهد فقضى عليه السلام بذلك لأن لليمين في اقتطاع الحقوق واقتضائها حكما ، قال تعالى : (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا) الآية — فجرى الشاهد واليمين مجرى الشاهدين ، أو الشاهد والمرأتين في القياس إلا أنه يخفى فبينته السنة .

(التاسع) إن الله ذكر البيع في الأعيان وأحله ، وذكر الإجارة في بعض الأشياء كالجعل المشار إليه في قوله تعالى : (ولمن جاء به حمل بعير) والإجارة على القيام بمال اليتيم في قوله تعالى : (ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف) وفي العمال على الصدقة ، كقوله تعالى : (والعاملين عليها) وفي بعض منافع لا تأتي على سائرها فأطلقت السنة فيها القول بالنسبة إلى سائر منافع الأعيان من الناس والدواب والدور والأرضين ، فبين النبي صلى الله عليه وسلم من ذلك كثيرا ووكل سائرها إلى أنظار المجتهدين ، وهذا هو المجال القياسي المعتبر في الشرع .

النسخ :

النسخ (١) وهو رفع الشارع حكما شرعياً بدليل شرعى ، وهو جائز عقلا وواقع سمعا فى شرائع ينسخ اللاحق منها السابق وفى شريعة واحدة .

---

(١) إذا تعلق خطاب الشارع بفعل من الأفعال طلباً أو تخييراً من غير تقيد بوقت أو نص على تأبيد ، ثم ورد خطاب آخر بعد استقرار الأول يرفع هذا التعلق سمى هذا الرفع نسخا ، ولولا الخطاب الناسخ لكان مقتضى الأول امتداد تعلقه بمحله .

وبما تقرر يظهر الفرق بين النسخ والتخصيص .فإن المخصص يبين أن ما خرج بالتخصيص لم يكن مرادا من العام أما الناسخ فإنه يخرج عن اللفظ ما قصد به الدلالة عليه . ولهذا من شرط المخصص أن يقترن بالعام ، ومن شرط الناسخ أن يتراخى عنه ، والنسخ لا يكون إلا بقول وخطاب أما التخصيص فيكون بأدلة العقل والقرائن كما يكون بأدلة السمع .

جواز النسخ عقلا مجمع عليه لم يخالف ذلك إلا فرقة منعته عقلا . والدليل على جوازه أنه لا يترتب عليه محال عقلى ؛ بل هناك ما يقتضيه وهو أن المصالح تختلف باختلاف الأوقات فإن الفعل قد يكون فى وقت ضارا وفى وقت آخر نافعاً فيطلب الكف عنه فى الأول ويطلب فعله فى الثانى وبذلك يبطل ما يحتج به المنكرون وهو محال ، لأن الإحالة إنما تكون إذا اجتمع الأمر والنهى على فعل واحد من مأمور واحد فى زمن واحد ، وفرض المسألة غير ذلك . ويبطل أيضاً قولهم إن النسخ إن كان لحكمة ظهرت للشارع بعد أن لم تكن ظاهرة ترتب على ذلك البداء وهو محال على الله ، والبداء الظهور بعد الخفاء .وإن لم يكن لحكمة فهو عبث . وإنما يكون كل من البداء والعبث من لوازم النسخ إن ورد على حسن لا يقبل حسنه القبح أو قبيح لا يقبل قبحه الحسن كالإيمان والكفر ، أما فى الأفعال التى حسنها وقبحها باعتبار ما يترتب عليها من المصالح المختلفة باختلاف الأزمان والأمم ، فإن الله يبدل ما شاء من الأحكام رعاية لتلك المصالح التى يعلمها ولا يلزم من ذلك البداء .

وقوع النسخ بالنسبة لشرائع متعددة لا يكاد ينكره عارف بالتشريع الإلهى فى الكتب الثلاثة التى عرفته ، وهى : التوراة ، والإنجيل ، والقرآن ، فقد كانت هناك أشياء أباحها الله لآدم كتزويج الأخ من أخته ثم حرمته التوراة ، وكذلك كانت التوراة تحرم أشياء كالعمل فى السبت فنسخ ذلك الإنجيل مع تشديد التوراة فيه حتى جعلت عقوبة من لم

. . . .

يحرمه القتل ، وكذلك أحكام كثيرة فى الشريعتين نسخها القرآن وهذا أظهر من أن تقام عليه البراهين .

أما الوقوع فى شريعة واحدة فقد أجمع المسلمون على وقوعه ، ونقل خلاف أبى مسلم الأصفهانى ولم يحقق الناقلون مذهبه ، والدليل على وقوعه أن النبى صلى الله عليه وسلم أقام يستقبل بيت المقدس فى مكة وفى المدينة ثمانية عشر شهرا ثم نسخ ذلك بطلب التوجه إلى الكعبة ، وهذا رفع حكم كان المسلمون مأمورين به . والظاهر أن خلاف أبى مسلم إنما هو فى نسخ نصوص القرآن فهو يرى أن القـــرآن كله محكم لا تبديل لكلمات الله ، ولكن الأصوليين يخالفونه فى ذلك ويحتجون بآيات لم يبق حكمها إما بآيات أخرى وإما بأحاديث مشهورة وقد أكثر بعض الناس من تعديد ما نسخ من آيات الكتاب وخطأهم آخرون . واختار السيوطى فى الإتقان أنها عشرون آية ، ونحن نسوقها هنا مع بيان ما يمكنه أن يتمسك به من يحتج لرأى أبى مسلم :

الأولى — قوله تعالى (كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين) واختلفوا فى ناسخها فقيل آية المواريث وقيل حديث « لا وصية لوارث » وقيل الإجماع . أما آية المواريث فلم تبين إلغاء مادلت عليه هذه الآية ، وليس هناك تناقض بين الحكمين حتى تضطر إلى إبطال إحدى الآيتين بالأخرى . وأما الحديث فإنما يحتج به من يقول إن النص القطعى ينسخ بالظنى . وأما الإجماع ففيه كلام لأن بعض الفقهاء يرى آية البقرة محكمة فمنهم من يوفق بينها وبين الحديث ويخصص الموصى لهم بكونهم غير وارثين لمانع يمنع الإرث كاختلاف الدين ومنهم من يبقيها على عمومها ولا يحكم ببطلان الوصية للوالدين والأقربين أيا كانوا ، ولكن جمهور المجتهدين على القول بالنسخ وإبطال الوصية .

الثانية — قوله تعالى : (وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين) نسخت بقوله (فمن شهد منكم الشهر فليصمه) وبعض الفقهاء يرى الآية الأولى محكمة وأنها خاصة بالمرضى والمسافرين الذى يطيقونه الصوم ، فهؤلاء إن أفطروا كان عليهم أن يفدوا مع القضاء ونظام الآية لا يأباه لأنها تقول (فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر ، وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين) ثم قال عنهم (فمن تطوع خيرا فهو خير له وأن تصوموا خير لكم إن كنتم تعلمون) وهذا محال أن يكون خطابا لمن لا يطيقون من المرضى والمسافرين ولا لغيرهم ، فظهر أن الكلام مسبوق من أوله فى شأنهم .

. . . .

الثالثة — قوله تعالى : (احل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم) ولا معنى لإيراد هذه الآية لأنها غير منسوخة إجماعا ولا ناسخة لأمر ورد فى القرآن .

الرابعة — (يسألونك عن الشهر الحرم قتال فيه قل قتال فيه كبير) قيل إنها منسوخة بقوله تعالى (وقاتلوا المشركين كافة) وهذا عجيب مع اختلاف الموضعين لأن الأولى تتعلق بالزمان والثانية تتعلق بالأفراد ، فلا تناقض بين الحكمين ، على أن الآية لا تقضى بامتناع القتال فى الأشهر الحرم إذا كان جزاء لما هو أشد ، فإن تمامها (وصد عن سبيل الله وكفر به والمسجد الحرام وإخراج أهله منه أكبر عند الله والفتنة أكبر من القتل) فهى تشير إلى أن من فعل كل هذه الكبائر لاحق له أن يلوم من قاتله فى شهر حرام لأنه فعل ماهو أكبر ، وعلى الجملة فلا يوجد دليل قاطع لنسخ الحكم .

الخامسة — (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً وصية لأزواجهم متاعاً إلى الحول غير إخراج) نسخت بقوله تعالى : (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ، فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن فى أنفسهن بالمعروف) . والناظر إلى الآيتين يراهما مختلفتى الموضوع : فالأولى تبين حقاً للمتوفى عنهن ، ولذلك (قال وصية لأزواجهم) وهذا الحق بين ، بقوله (متاعاً إلى الحول غير إخراج) ثم جعل لهن الحرية فى الخروج إن شئن فقال (فإن خرجن فلا جناح عليكم فيما فعلن فى أنفسهن من معروف) والآية الأولى تبين واجباً عليهن وهو أن يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً لا يتزوجن فى أثنائها ، فإذا انتهت كان لهن أن يتزوجن فلاتناقض بين الحكمين فلا معنى للنسخ إلا إذا قيل إن آية الوصية نسخت بشىء آخر غير آية العدة ومن اللازم بيانه ، قالوا إن الوصية منسوخة بآية الميراث وفى هذا ما تقدم .

السادسة — قوله تعالى : (وإن تبدوا ما فى أنفسكم أو تخفوه يحاسبكم به الله) نسخت بقوله تعالى (لا يكلف الله نفساً إلا وسعها) وليس ذلك ظاهراً لأن الله يحاسب الناس على ما أظهروه من الأقوال والأعمال وما أضمروه ، وهو مع ذلك لا يكلفهم إلا ما فى وسعهم . ولا يترتب على ذلك محال ، لأن فى وسع الإنسان ألا يضمر شراً ، كما فى وسعه بقية الأعمال التكليفية ، وليس من ذلك خطرات النفس التى تعرض ثم تزول بدون أن يترتب عليها شر .

. . . .

السابعة — قوله تعالى : (واتقوا الله حق تقاته) نسخت بقوله (فاتقوا الله ما استطعتم) وليس النسخ واضحاً لأن ما استطعتم : هو حق تقاته ، لم يطلب منهم غير ذلك .

الثامنة — قوله تعالى : (والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم) نسخت بقوله تعالى : (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض) وهذا غير ظاهر فيه النسخ لأن توريث مولى الموالاة قال به فقهاء العراق محتجين بهذه الآية ، وغاية الأمر أن رتبته متأخرة عن ذوى الأرحام . فتكون كل من الآيتين مبينة حكما غير ما بينته الأخرى . فمن كان له ذو رحم فهو أولى بميراثه عملا بالآية الثانية ، ومن لم يكن له ذو رحم وله مولى موالاة فهو الذى يرثه .

التاسعة — قوله تعالى : (وإذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه وقولوا لهم قولا معروفا) وليس هناك دليل على نسخها حتى قال بعضهم : هى محكمة ولكن تهاون الناس فى العمل بها .

العاشرة — قوله تعالى : (واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا) نسخت بآية النور . وقد فسر هذه الآية بعضهم بأنها خاصة بالنساء التى عرف عنهن إتيان مواضع الريب وبيوت الفسق من غير أن يتحقق زناهن فهؤلاء يجازين ؛ إذا شهد عليهن أربعة رجال : بالحبس المؤبد فى البيوت بحيث لايعطين حق الخروج من بيوتهن حتى الموت أو أن يطلقهن أزواجهن وهو السبيل الذى يجعله الله لهن . فإن صح هذا التفسير كان مما يمكن أن أبا مسلم أن يدعى به عدم النسخ .

الحادية عشر — قوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا لاتحلوا شعائر الله ولا الشهر الحرام) قيل إن قوله (ولا الشهر الحرام) منسوخ بإباحة القتال فيه وتقدم القول فى ذلك .

الثانية عشرة — قوله تعالى : (فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم) نسخت بقوله : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) ولا معنى للنسخ هنا لأن الثانية متممة للأولى فهو مخير أن يحكم او يعرض ، وإذا اختار الحكم حكم بما أنزل الله ، فالطلب منصب على القيد .

. . . .

الثالثة عشرة — قوله تعالى : (أو آخران من غيركم) منسوخة بقوله (وأشهدوا ذوى عدل منكم) من المعلوم ان الآية الاولى نزلت فى شأن خاص وهو حكم الرجل إذا ضرب فى الارض فنزل به الموت ، فإذا اوصى ثبتت بشهادة اثنين ذوى عدل بين المسلمين أو آخرين من غيرهم ، وإنما أجاز الشارع ذلك فى هذه الحادثة وأمثالها . لأن المسافر ربما لم يجد احداً من اهل دينه يشهده على وصيته . فإذا ضيق الباب ضاعت الوصية فأباح الشارع فى هذه الحال ، قبول الشهادة من غير اهل دينه توسعاً على الناس . اما الآية فهى القاعدة العامة فى غير ظروف الآية الأولى .

الرابعة عشرة — قوله تعالى : (إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مئتين ، وإن يكن منكم مئة يغلبوا ألفا من الذين كفروا) نسخت بقوله تعالى (الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفا فإن يكن منكم مئة صابرة يغلبوا مئتين وإن يكن منكم ألف يغلبوا ألفين) الآيتان وردتا على صورة الإخبار والمراد بهما طلب ، أى يطلب من العشرين أن يثبتوا للمئتين ولا ينهزموا عنهم ويطلب من المئة أن تثبت للألف ، ثم خفف الله الحكم فطلب من المئة أن تصبر للمئتين والألف أن يصبروا للألفين فالأولى عزيمة والثانية رخصة بالنص بدليل التخفيف . والظاهر أن تعريف النسخ ينطبق على هذه الآية لأن الاولى كانت توجب عليهم الصبر لعشرة أمثالهم ، والثانية رفعت هذا الوجوب وأوجبت شيئاً آخر وهو صبرهم لضعفهم وربما يقال أن الرخص مع العزائم كذلك ، ولم يقل أحد أن الرخصة تنسخ العزيمة فآية التيمم لم تنسخ آية الوضوء ، مع آية الوضوء توجبه على كل حال وآية التيمم توجب رفع الاول وإيجاب شيء آخر فى حال فكذلك هنا .

الخامسة عشرة — قوله تعالى : (انفروا خفافاً وثقالا) نسخت بآيات العذر وهى قوله (ليس على الأعمى حرج) الآية وقوله (ليس على الضعفاء ولا على المرضى) الآيتين وقوله (وما كان المؤمنون لينفروا كافة) الآية . وواضح أن الآية الأخيرة لاشأن لها هنا لأنها فى موضوع النفر للتعلم بدليل بقية الآية (فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم) وآيات العذر مبينة المراد بالآية الأولى قطعاً لأنه محال أن يكون الله قد أمر غير القادرين على النفر به فذلك من باب التخصيص لامن باب النسخ ويظهر أن نزول آية العذر موصول بآيات النفر .

. . . .

السادسة عشرة — (الزانى لا ينكح إلا زانية أو مشركة ، والزانية لاينكحها إلا زان أو مشرك) وواضح أن هذه الآية خبر معناها النهى وذلك أن الزانية التى عرفت بذلك والمشركة لا ينبغى أن يقدم على نكاحها إلا رجل يريد التحصين وإنما يريد المسافحة كما أن الشخص المعروف بالزنا والمشرك لا ينبغى أن يتزوجهما إلا امرأة لاتريد التحصين . هذا المعنى لاتبطله (وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم) التى قالوا إنها ناسخاً لها .

السابعة عشرة — (ليستأذنكم الذين ملكت أيمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم ثلاث مرات من قبل صلاة الفجر وحين تضعون ثيابكم من الظهيرة ومن بعدصلاة العشاء) ولادليل على نسخ هذه الآية ، بل هى أدب عظيم أدب الله به المسلمين حتى لايدخل عليهم خدمهم وصغارهم فى هذه الأوقات — أوقات التبذل عادة بدون استئذان .

الثامنة عشرة — (لا يحل لك النساء من بعد ولا أن تبدل بهن من أزواج) نسخت بقوله تعالى (يأيها النبى إنا أحللنا لك أزواجك) وادعاء النسخ هنا لادليل عليه ، بل الآيتان متفقتان لا تناقض بينهما ، فإن الأولى تشير إلى أن الله أحل له من ذكرهن وهن زوجاته ، والثانية تفيد نهيه عن تزوج غير هن أو طلاقهن وأن يتبدل بهن .

التاسعة عشرة — قوله تعالى (إذا ناجيتم الرسول فقدموا بين يدى نجواكم صدقة) نسختها الآية بعدها ونصها (أأشفقتم أن تقدموا بين يدى نجواكم صدقات فإذلم تفعلوا وتاب الله عليكم فأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) وهذه الآية بيان من الله سبحانه أن الصدقة لا يلزم أن تكون مالية زائدة عما يجب بل يكفيهم إقامة الصلاة وإيتاء الزكاة ، وهـــذا صدقة .

العشرون — (وإن فاتكم شىء من أزواجكم إلى الكفار فعاقبتم فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا) قيل نسخت بآية الغنيمة ، وقيل محكمة وذلك واضح .

الحادية والعشرون — (يا أيها المزمل قم الليل إلا قليــلا نصفه أو انقص منه قليــلا أو زد عليه (نسخت بآخر السورة ونصها) إن ربك يعلم أنك تقوم أدنى من ثلثى الليل ونصفه وثلثه وطائفة من الذين معك ، والله يقدر الليل والنهار علم أن لن تحصوه فتاب عليــكم

النسخ قبل التمكن :

بعد الاتفاق على اشتراط تراخي الناسخ عن المنسوخ حتى تتضح فيه حقيقة الرفع ، اختلفوا في جواز النسخ قبل أن يتمكن المكلف من فعل ما طلب منه سواء دخل وقته المعين له ولم يمض منه ما يسع الفعل أم لم يدخل ، وسواء شرع في الفعل أم لم يشرع ؟ وقصر ابن الحاجب موضع النزاع على ما قبل دخوله الوقت مثال هذه المسألة أن يقول الشارع : حجوا هذا العام ، وقبل مجيء عرفة يرفع هذا الطلب عنهم ، أو يقول : صوموا غداً ، وقبل مجيء غداً أو بعد مجيئه وقد شرع المكلف بالصوم ولم يشرع . يرفع عنه هذا التكليف . قال الجمهور : يجوز هذا النسخ بعد أن يتمكن المكلف من الاعتقاد ، وقال جمهور المعتزلة وبعض الحنابلة والكرخي وأبو منصور الماتريدي والجصاص وأبوزيد والصيرفي من الشافعية : لايجوز، وزاد

ستدل الجمهور بأن التكليف إنما يكون قبل الفعل وهو ممكن يقبل الرفع ، ولا يترتب على ذلك محال لجاز . قال المانعون إنه لا فائدة من هذا التكليف لأن القصد منه العمل إذا هو مدلول الأمر والنهي . والجواب أن الفائدة اختبار المكلف حتى إذا كان منه الاعتقاد والعزم على الفعل فقد أطاع ، ونسلم أن المقصود بالتكليف العمل وحده . واستدل الجمهور أيضا بقصة الذبيح ، فقد أمر إبراهيم بذبح ولده ثم صرف عن ذلك قبل الفعل وفدى ابنه بذبح ولده ثم صرف عن ذلك قبل الفعل وفدى ابنه بذبح عظيم . والدليل على أنه مأمور قول ابنه (إفعل ماتؤمر) وإقدام إبراهيم على ذبحه لأنه لو لم يكن بأمر لكان ذلك الإقدام إبراهيم على ذبحه لأنه لأنه لو لم يكن

= فاقرءوا ماتيسر من القرآن علم أن سيكون منكم مرضى وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله وآخرون يقاتلون في سبيل الله فاقرءوا ما تيسر منه وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة والظاهر أن الآية الثانية تخفيف فهي رفع للحكم الأول وهو طلب قيام أكثر الليل .

نية والعشرون — (فأينما تولوا فثم وجه الله) نسخت بآية القبلة والنسخ فيها غير ظاهر . هذه هي المواضع التي اختار السيوطي أن فيها نسخا ، وقد أسقط منها اثنين فصار الباقي عشرون وهي كما ترى تحتمل التأويل . فأبومسلم لايستحق أن يشنع عليه إلى الحد الذي وصلوا إليه .

بأمر لكان ذلك الإقدام معصية ، وأجاب الحنفية عن هذا الدليل بأن قالوا : لا نسخ، وإنما ترك إبراهيم الفعل للفداء ، والفداء ما يقوم مقام الشيء في تلقي المكروه ، فلو ارتفع الوجوب لم يفيد ، ونظير ذلك بقاء وجوب الصوم في حق الشيخ الفاني عند وجوب الفدية وإلا لم تجب الفدية ولا يقال الأمر بذبح الفداء بدلا هو النسخ لأنه لم يثبت رفع الوجوب الأول وإثبات وجوب آخر .

استدل المعتزلة بأن هذا النسخ يترتب عليه محال ، وذلك أن أمر مكلف بالشيء في وقت يستلزم حسنه ، ونهيه عنه في ذلك الوقت بعينه يستلزم قبحه ، فيكون الفعل الواحد من الشخص الواحد في الزمن الواحد حسناً قبيحاً ، وذلك تناقض وهو محال، وقد أجاب الجمهور بقولهم : إنه لا معية في التكليف لأن طلب الفعل بالخطاب المنسوخ قد ارتفع تعلقه بالخطاب الناسخ فلم يكن الشيء الواحد مأموراً به منهياً عنه في زمن واحد ، ولكن ذلك الجواب لا يجدى إذا علمنا أن الشارع العالم بما يكون إنما طلب الفعل أولا لعلمه بأنه حسن في وقته من المأمور ، فإذا نهى عنه في ذلك الوقت دل على قبحه . فكيف يمكن هذا ؟ إلا إن قيل إن الشارع لم يطلبه أولا لعلمه بحسنه وإنما أمر به ليختبر طاعة المكلف وعزمه على الامتثال فقط وذلك بعيد عن المقاصد التكليفية . لذلك اخترنا ما اختاره أئمة الحنفية من أن النسخ لا يكون إلا بعد التمكن من الفعل .

(٣) ولا يرد النسخ على ما لا يقبل حسنه ، أو قبحه السقوط .

من الشرائع الأهلية واجبات لا يختلف حسنها باختلاف الأمم ولا الأزمنة كوجوب الإيمان بالله ، ووجوب بر الوالدين ، والصدق في الحديث ، وكحرمة الكفر ، وأذى الوالدين والكذب ، ومنها ما يختلف باختلاف الأزمنة والأمم ، يصلح في زمن دون زمن ولأمة دون أمة ، وهذا هو الذي يجوز أن يرد عليه النسخ ولذلك ترى من الشرائع ما ثبت على ألسنة جميع الأنبياء ، ويدل عليه قوله تعالى (شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والذي أوحينا إليك وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه) ، وهذا الكلام واضح على رأي من يثبت التحسين

والتقبيح العقليين، أما غيرهم ممن يرى الحسن ما حسنه الشرع والقبيح ما قبحه الشرع وليس للعقل في ذلك مدخل فإنهم يجعلون جميع الأحكام محلا للنسخ عقلا .

(٤) ولا يرد على حكم نص تأبيده سواء ورد على طريقة الإنشاء أم ورد على طريقة الخبر .

من الأحكام الشرعية ما ينص الشرع على تأبيده بطريقة الخبر نحو الجهاد ماض إلى يوم القيامة ، ومنها ما ينص على تأبيده بطريقة الإنشاء ، وقد يتبع هذا النص بتأكد التأبيد وقد اختلفوا في ورود النسخ على مثل هذه الأحكام فاختار بعضهم امتناع النسخ إذا أكد نص التأبيد ، أما إذا لم يؤكد فلا . ورأى آخرون أن الممتنع ورود النسخ عليه إنما هو ما جاء طريق الخبر كالحديث الذى أوردناه لأنه يلزم من نسخه الكذب : واختار أئمة الحنفية كأبي منصور الماتريدى وأبي بكر الجصاص ، وشمس الأئمة . وفخر الإسلام امتناع نسخ الحكم المنصوص على تأبيده مطلقا وهو الظاهر لأن التأبيد والنسخ متناقضان إذ أن الأول يقتضى بقاء الحكم أبداً والثانى يقتضى وقته ، والأول يقتضى حسن الفعل في جميع الأوقات والثانى يقتضى قبحه في بعضها . وبعد فإنه لم يحصل في الشريعة نسخ حكم من هذا النوع ، فالاشتغال بالجدال فيه مضيعة للوقت .

(د) لا يلزم أن يدل النص الناسخ على بدل عن حكم النص المنسوخ .

الحكم المستفاد من النص المنسوخ إما طلب فعل أو كف وإما تخيير . والنص الناسخ إنما يرفع هذا الحكم وقد يكون مع ذلك مفيداً لحكم آخر حل الأول كما لو كان النص الأول محرما فجاء الثانى مبيحاً نحو « كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها » وقد يقتصر على رفع الحكم إن كان طلبا فيرجع الفعل المطلوب إلى الإباحة الأصلية ويكون المكلفون مخيرين بين الفعل والترك ، فإن قلنا إن الإباحة الأصلية حكم شرعى كان من اللازم ألا ينسخ حكم إلا إلى بدل ، وإن قلنا إنها ليست حكما شرعيا — وهو الظاهر — قلنا إنه لا يلزم أن يدل النص الناسخ على حكم شرعى هو بدل عن الحكم المنسوخ .

احتج الذين حتموا أن يكون في النص الناسخ حكم شرعى بدلا عن الحكم المنسوخ

بقوله تعالى (مانسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها أو مثلها) فلا بد إلا إذا أحللنا محلها آية من حكم هو خير . والجواب أن المراد بالبدل إنما هو اللفظ يعنى إنا لا نرفع آية هى خير منها فى الفصاحة والبلاغة والإعجاز ، والآية مسماها لفظ لا حكم . وليس النزاع فى نسخ الألفاظ بلا بدل أو ببدل وإنما الكلام فى نسخ الأحكام . على أنا نقول لا مانع من أن يراد بالآية حكمها ، وإذا رفعت ورفع حكمها بآية أخرى فرجع حكم الفعل إلى التخيير الأصلى الذى لابد منه على كل حال فذلك هو الخير النزاع .

(٦) ويجوز أن يكون البدل أخف من المنسوخ ومساوياً له وأثقل على نفس المكلف منه .

اتفق الأصوليون على جواز أن يكون البدل أخف أو مساوياً ، واختلفوا فى جواز الأثقل والصحيح جوازه ، لأن التكليف إنما هو لرعاية المصالح وقد تكون المصلحة فى تشريع الحكم الأثقل بعد الحكم الأخف لامانع من ذلك . قال الذين منعوه إن الله يقول (يريد الله أن يخفف عنكم) وليس فى تشريع الأثقل بعد الأخف تخفيفا ويقول (يريد الله بكم اليسر ولايريد بكم العسر) وتشريع الأثقل بعد الأخف عسر ، وأجاب عن ذلك بعض الأصوليين بأن سياق الآيتين يدل على التخفيف فى المآل فالتخفيف تخفيف الحساب واليسر يسر الحساب . وبالرجوع إلى سياق هاتين الآيتين يتبين خطأ هذا الجواب ، فإن الآية الأولى سيـ[illegible] فى معرض التشريع فإن الله بعد أن أباح للناس الفتيات المؤمنات إذا لم يستطيعوا طول المحصنات المؤمنات وخشوا العنت بين أنه يريد هدايتهم سنن الذين من قبلهم والتوبة عليهم ، وأنه يريد التخفيف عليهم . ولا معنى لذلك إلا الا[illegible] بالترخيص لهؤلاء العاجزين أن يتزوجوا الفتيات ، وذلك شأن الحكيم فى كل تشريع فهو يراعى أحوال الضعفاء رعاية لمصالحهم الخاصة كما يراعى المصالح العامة ومثل ذلك الآية الثانية فقد سيقت فى معرض الترخيص للمرضى والمسافرين أن يفطروا ويقضوا عدة من أيام أخر فهى تماثل الآية الأولى ، ومتى علمنا مراده سبحانه بالتخفيف واليسر [illegible] احتجاج مانعى النسخ بالأثقل بهما ، لأن موضوع الآيتين استثناء من قواعد كلية لمصالح

جزئية نسبية والكلام الآن فى رفع حكم عام وإبداله بحكم آخر . واحتجوا أيضاً بقوله تعالى (نأت بخير منها أو مثلها) وليس فى هذا حجة لهم لأن الخير إنما هو باعتبار المصلحة المترتبة عليه ، وكثيراً ما تكون مصلحة الناس كافة فى الأثقل .

(٧) يجوز أن ينسخ نص الكتاب بالكتاب ، والخبر المتواتر بمثله ، والآحاد بمثله وبالمتواتر ، ولا يجوز نسخ المتواتر بالآحاد .

فنصوص الكتاب قطعية الورود فيجوز أن ينسخها ما ماثلها فى تلك القطعية وكذلك الخبر المتواتر يجوز أن ينسخ بمثله وخبر الواحد ظنى فيجوز أن ينسخ بمثله وبما هو أقوى منه وهو الكتاب والخبر المتواتر . وهذا كله متفق عليه . ولا يجوز أن ينسخ خبر الواحد المتواتر عند الجمهور لأن الظنى لا يقاوم القطعى فلا يبطله ، وأجاز ذلك بعض الأصوليين قائلين بأنه لو لم يكن جائزاً لما وقع ، ولكنه وقع . فإن أهل قباء كانوا متوجهين فى صلاة لهم إلى بيت المقدس — حسب الخبر المتواتر عندهم — فأتاهم آت وأخبرهم أن القبلة صارت إلى الكعبة فاستداروا وهم فى صلاتهم فقبلوا نسخ المتواتر بالآحاد ولم يرفض ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وبأنه عليه الصلاة والسلام كان يرسل الآحاد لتبليغ الأحكام من مبتدأ وناسخ . وأجيب عن الأول بأن خبر الواحد ربما اقترن بما يفيد القطع فيحمل على ذلك الأدلة،وبأن الثانى لا يكون دليلا على المراد إلا إذا ثبت أنه أرسل جميعاً بين الرسل بنسخ أحكام ثبتت بأخبار قطعية ولم يثبت ذلك .

(٨) ويجوز نسخ السنة بالقرآن والقرآن بالسنة .

جواز نسخ السنة بالقرآن قال به الجمهور ، ومنعه الشافعى فإنه قال فى الرسالة : وهكذا سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينسخها إلا سنة له ولو أحدث الله لرسوله صلى الله عليه وسلم فى أمر سن فيه غير ما سن فيه رسول الله صلى الله عليه لسن فيما أحدث الله إليه حتى يبين للناس أن له سنة ناسخة للتى قبلها مما يخالفها ، وهذا مذكور فى سنته صلى الله عليه وسلم ، ثم قال : ولو جاز أن يقال قد سن رسول الله صلى الله عليه وسلم . ثم نسخ سنته بالقرآن ، ولا يؤثر عنه السنة النا ‍ لجاز أن

يقال فيما حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم من البيوع كلها قد يحتمل أن يكون حرمها قبل أن ينزل عليه (وأحل الله البيع وحرم الربا) ، وفيمن رجم من الزناة قد يحتمل أن يكون الرجم منسوخا لقول الله عز وجل : (الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مئة جلدة) وفى المسح على الخفين نسخت آية الوضوء المسح ، وجاز أن يقال لا يدرأ القطع عن سارق سرق من غير حرز وسرقته أقل من ربع دينار لقول الله عز وجل (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) لأن اسم السرقة يلزم من سرق قليلا وكثيراً ومن حرز وغير حرز ، ولجاز رد كل حديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن يقال لعله لم يقله إذا لم نجده فثل التنزيل ، ولجاز رد السنة بهذين الوجهين فتركت كل سنة معها كتاب جملة لا تحتمل سنته أن توافقه نصا وهى لا تكون أبداً إلا موافقة له إذا احتمل اللفظ فيما روى عنه خلاف اللفظ فى التنزيل بوجه ، وكتاب الله وسنة رسوله تدل على خلاف هذا القول وموافقة ما قلنا ، وقال الجمهور : لا مانع من نسخ السنه بالقرآن ، ووقع ، فإن التوجه إلى بيت المقدس من السنة وقد نسخ بالقرآن ، قالوا : وتجويز كون هـــذا النسخ بغير القرآن من سنة موافقة له احتمال بلا دليل ، ولو صح هذا القول لم يعين ناسخ علم تأخره لنسخ ماتقدمه مالم يقل عليه الصلاة والسلام . هذا ناسخ ، وهذا مخالف للاجماع ، ويظهر لى أن حجة الشافعى فى منع نسخ السنة بالكتاب قوية ولم يتوجه أحد للرد عليها لأنه ماالذى يمنع المجتهد إذا رأى حديثاً فى موضوع تكلم عنه أن يدعى نسخ الحديث بالقرآن ، وربما جر ذلك إلى ترك الأحاديث المبينة كلها احتجاجا بإطلاق القرآن خصوصاً إذا لم يعلم أيهما المتقدم ، أما مع العلم بالتاريخ فهو قرينة على النسخ ولايلزم ماقالوه من ضرورة قول الرسول صلى الله عليه وسلم : هذا ناسخ لذاك لأن مجيئه متأخراً يقوم مقام ذلك .

أما نسخ القرآن بالسنة فكذلك قال فيه الشافعى ، وكذ قال الجمهور . قال الشافعى : وأبان لهم أنه إنما ينسخ ما نسخ من الكتاب بالكتاب وأن السنة لا تكون ناسخة للكتاب ، وإنما هى تبع للكتاب بمثل ما نزل به نصا ومفسرة معنى ما أنزل الله تعالى منه جملا ، قال الله عز وجل (وإذا تتلى عليهم آياتنا بينات قال

الذين لا يرجون لقاءنا ائت بقرآن غير هذا أو بدله قل ما يكون لى أن أبدله من تلقاء نفسى إن أتبع إلا ما يوحى إلى إنى أخاف إن عصيت ربى عذاب يوم عظيم) فأخبرنا الله تبارك وتعالى أنه فرض على نبيه إتباع ما يوحى إليه ولم يجعل له تبديله من تلقاء نفسه ، وفى قوله (ما يكون لى أن أبدله من تلقاء نفسى) بيان ما و من أنه لا ينسخ كتاب الله عز وجل إلا كتابه كما كان المبتدىء بفرضه فهو المزيل المثبت لما شاء منه جل ثناؤه ، ولا يكون ذلك لأحد من خلقه ، وكذلك قال الله تعالى (يمحو الله ما يشاء ويثبت وعنده أم الكتاب) وقال بعض أهل العلم فى هذه الآية ، والله تعالى أعلم ، دلالة على أن الله عز وجل جعل لرسوله صلى الله عليه وسلم أن يقول من تلقاء نفسه بتوفيقه فيما لم ينزل به كتاباً والله أعلم ، وقيل فى قول الله عز وجل (يمحو الله ما يشاء ويثبت) يمحو فرض ما يشاء ويثبت فرض ما يشاء ، وهذا يشبه ما قيل والله تعالى أعلم .

وفى كتاب الله تعالى دلالة عليه ، قال الله تعالى (ما ننسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها أو مثلها) فأخبر الله أن نسخ القرآن وتأخير إنزاله لا يكون إلا بقرآن مثله ، قال الله تعالى (وإذا بدلنا آية مكان آية والله أعلم بما ينزل قالوا إنما أنت مفتر) .

قال الجمهور : لا مانع عقلى من نسخ الكتاب بالسنة ، وقد وقع ، فقد نسخت الوصية للوالدين والأقربين بقوله عليه السلام « ألا لا وصية لوارث » ، ولا ينتهض هذا دليلا على الشافعى لأن قوله « لا وصية لوارث » بين أن آية المواريث هى الناسخة لآية الوصية ، لأن أول الحديث « إن الله أعطى لكل ذى حق حقه » على أن الحديث من أخبار الآحاد والجمهور لا يرون نسخ الكتاب به إلا أن تدعى فيه الشهرة ، وهى عند الحنفية بمنزلة التواتر ، وقد غير ابن الهمام شكل الاستدلال فقال : الإجماع على نسخ الوصية للوارث يدل على نص ناسخ لأن الإجماع لا بد أن يكون مستنداً إلى دليل ، وإذا لم يكن هذا الدليل كتاباً فهو سنة ، وبذلك يثبت المطلوب ، وهذا الشكل لا يدفع الاعتراض الأول ، لأن من الجائز أن يكون الإجماع استند إلى آية المواريث ، وبذ يتبين أنه لم يقم برهان قوى على إبطال رأى الشافعى ،

على أنه بالاستقراء لم يوجد نص كتابى أبطلته السنة وحدها ، وغاية ماوردت به السنة من النسخ كما قال أبو زيد الزيادة على نص الكتاب وسيأتى الكلام فيه .

(٩) وقد يرد النسخ على نظم القرآن وحكمه ، وقد يرد على حكمه دون نظمه ، ولا يجوز أن يرد على النظم مع بقاء الحكم .

نسخ النظم والحكم معاً مما اتفق عليه جميع مجيزى النسخ ، أما نسخ الحكم مع بقاء التلاوة فهو رأى الجمهور ، ومنعه بعض المعتزلة محتجين بأن النظم ملزوم للمعنى فلا يصح إبقاء الملزوم مع رفع اللازم ، والجواب أنا نسلم هذا التلازم ابتداء لابقاء . والكلام فيه ، وبأن بقاء التلاوة دون الحكم يوهم بقاء الحكم فيوقع المكلف فى الجهل ، وأيضاً فائدة إنزال القرآن إفادته للحكم الشرعى وتنتفى هذه الفائدة ببقاء اللفظ مجرداً عن إفادة الحكم ، والجواب أنه إنما يلزم الإيقاع فى الجهل إذا لم يقم دليل على النسخ ، أما إن أقيم الدليل فلا ، وحصر الفائدة فى إفادة الحكم بقاء ممنوع ، فإن من الفائدة بقاء التلاوة لمعرفة تاريخ التشريع وللإعجاز بنظم المنسوخ كغيره من آيات القرآن ، أما نسخ التلاوة مع بقاء الحكم فقد خالف فيه بعض المعتزلة وأجازه الجمهور محتجين بأخبار آحاد وردت فى ذلك لا يمكن أن تقوم برهانا على حصوله ، وأنا لا أفهم معنى لآية أنزلها الله لتفيد حكما ثم يرفعها مع بقاء حكمها لأن القرآن يقصد منه إفادة الحكم والإعجاز بنظمه فما هى المصلحة فى رفع آية منه مع بقاء حكمها إن ذلك غير مفهوم ، وفى رأيى أنه ليس هناك مايلجئنى إلى القول به .

(١٠) لا ينسخ الإجماع إلا بإجماع مثله ولا ينسخ الإجماع نصا .

أما القضية الأولى فلأن الإجماع دليل قطعى ، فالذى ينسخه لابد أن يكون قطعيا مثله وهو إما نص متواتر أو إجماع ثان ، فأما النص القاطع فيستطيع تأخره عن الإجماع لأن الإجماع إنما يكون حجة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم وبعده قد انتهى التنزيل ، كما يستحيل أن يكون الإجماع قد انعقد على خلاف النص القاطع المعروف حين انعقاده ، لأن الأمة معصومة عن الوقوع فى هذا الخطأ كما بين فى محله من كتاب الإجماع ، وبذلك يتبين أن الإجماع ليس محلا للنسخ بنص قاطع

وأما بإجماع ثان فالجمهور على منعه ، لأن الإجماع الأول إن كان قطعيا لزم الخطأ للإجماع الثانى لأنه جاء مخالفا للدليل القاطع ، وخطأ الإجماع محال ، وإن كان الأول ظنياً فالإجماع الثانى على خلاف أظهر أنه ليس دليلا فلا ينبنى عليه حكم فلا نسخ ، إذ يكون هذا قبيل وجود دليلين أحدهما ظنى والآخر قطعى ، وفى مثله لا يقال بالتعارض حتى يقال بالنسخ ، وهذا الدليل يرد على الشق الأول منه منع لزوم الخطأ، للإجماع الثانى لأنه دليل قطعى لو حصل جاء متأخراً عن دليل قطعى فينسخه ، كما يجىء النص القطعى بعد مثله فينسخه ، ولا يقال إن النص اللاحق خطأ ، وهذا التمثيل يسهل منع الشق الثانى أيضا لأن النص القاطع إذا جاء متأخرا عن النص الظنى كان القطعى ناسخا ، ومن ذلك يكون الإجماع الثانى ناسخا للأول ، ولما وجد ابن الهمام أن هذا الدليل غير منتج اختار الاستدلال بطريق آخر اتبعته الحنفية وهو أنه لا مدخل للآراء فى معرفة انتهاء الحكم فى علمه تعالى ، إنما يعلم ذلك بالوحى وقد انقطع ، وهذا الدليل أيضا فيه شىء لأن المجتهدين لا يجمعون بمحض الآراء إنما يستندون فى إجماعهم إلى دليل عرفوه وبسببه كان الإجماع ، وما المانع من أن مستند الإجماع الأول كان قياسا علته وصف رآه الأولون مصلحة ، ثم تغيرت المصالح فى زمن ثان فقاس أهله باعتبار و آخر يقتضى حكم الإجماع الأول ، لازم أن قال فخر الإسلام — كما حكى عنه ابن الهمام — والنسخ فى ذلك كلة — الإجماع — بمثله جائز حتى إذا ثبت حكم بإجماع فى عصر يجوز أن يجمع أولئك على خلافه فينسخ به الأول وبذلك يظهر جواز نسخ الإجماع بمثله .

أما القضية الثانية وهى منع النسخ فقد تبين أحد شقيها وهو نسخ الإجماع للإجماع والشق الثانى نسخ الإجماع للنصوص وهذا منعه أيضا الجمهور لأن النص إن كان قاطعا فمحال أن ينعقد إجماع على خلافه ، وإن كان ظنيا جاز أن ينعقد الإجماع، ولكنه يكون إليه مستنداً إلى دليل فليكن هو الناسخ . فإذا قلنا إن الإجماع ينسخ الظنون الثية فعلى اعتبار أنه دليل الناسخ فحسب .

بقى أنهم أوردوا مسائل قالوا فيها إن الإجماع نسخ نصوص الكتاب . منها : إجماعهم على إسقاط سهم ، المؤلفة قلوبهم ، فى عهد أبى بكر مع نص الكتاب عليهم ولكنهم عورضوا فى ذلك فإن الحكم وهو الإسقاط ليس معترفا به من جميع المجتهدين ودعوى الإجماع لم تثبت ، ومنها : أن ابن عباس سأل عثمان : كيف تحجب الأم من الثلث إلى السدس بالأخوين مع قول الله تعالى : (فإن كان له إخوة فلأمه السدس) فقال له عثمان : حجبها قومك ، فقيل هذا إجماع منهم على خلاف الدليل القاطع ولو صحت دعوى الإجماع لما كان مصدرا للدليل القاطع لأن الجمع المنكر مختلف بين أهل اللغة فى أقل ما يطلق عليه أهو اثنان أم ثلاثة ؟ وبذلك يكون إجماعهم على أحد تأويله للآية وليس هذا مما نحن فيه .

(١١) القياس لا يكون منسوخا ولا ناسخا .

إذا ثبت حكم بقياس فى محل فإن ذلك الحكم لا يصح أن يسمى منسوخا على الاصطلاح فى تعريف النسخ ، وفرض المسألة فيما إذا تم القياس بعد حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه إن نسخ فإنما نسخ بنص آخر وإجماع أو قياس آخر لا سبيل إلى النص لانتهاء التنزيل ، وإذا تبين أن هناك نصا لم يكن القائس اطلع عليه تبين أن القياس خطأ لمصادمة النص ، لا أن حكم القياس كان ، ثم رفع ، وكذلك الحكم إن أجمع على خلافه ، لأن الإجماع لا بد أن يكون مستندا إلى دليل ، أما إن حصل قياس آخر يخالف الأول فى الحكم فإن ذلك يكون من باب تعارض الأقيسة ، فإذا رجح أحدهما تبين خطأ الأول ، لا رفع حكمه .

وأما أنه لا يكون ناسخا فلأنه لا سبيل إلى نسخه نصا ولا إجماعا لأنه لا يقاومهما كما تبين أنه لا ينسخ قياسا آخر مثله .

أما إن حصل القياس فى حياة الرسول صلى الله عليه وسلم فإنه من الجائز أن يجىء نص على خلافه فينسخه لأن النص جاء مبينا لمدة انتهاء العمل بالقياس كما يجوز أن يكون ناسخا ، فإذا رجح قياس متأخر لتأخر شرعية حكم أصله عن نص دل على نقيض حكمه فى الفرع وجب أن ينسخ القياس النص إذا جوزنا تقديم القياس عليه .

(١٢) يجوز أن ينسخ منطوق نص دون فحواه ولا يجوز العكس .

قد يكون لنص منطوق وفحوى ، وهو ما يسميه الحنفية بدلالة النص ، ويسميه المتكلمون مفهوم الموافقة والقياس الجلي نحو قوله تعالى (ولا تقل لهما أف) فإن منطوقه طلب الكف عن التأفيف ، فيفهم بمجرد اللغة أن العلة هي الأذى فالضرب مطلوب الكف عنه وهو فحوى الخطاب ، فهل يجوز أن ينسخ أحدهما ويبقى الآخر؟ قال فريق : لا يجوز أن ينسخا إلا معا ، ففي نسخ أحدهما تبعه الآخر ، وقال فريق : يجوز أن ينسخ أحدهما ويبقى الآخر ، والمختار أنه يجوز نسخ المنطوق مع الفحوى ولا يجوز نسخ الفحوى وبقاء المنطق . والدليل على المذهب المختار أن المنطوق ملزوم الفحوى فالفحوى لازم والا لم يكن المنطوق دالا عليه من غير عكس لأولوية الفرع بالحكم ، ونسخ الفحوى دون المنطوق معناه بقاء تحريم التأفيف وانتفاء تحريم الضرب وهو وجود الملزوم مع عدم وجود اللازم وذلك محال ، أما العكس وهو انتفاء تحريم الضرب فرفع الملزوم وإبقاء اللازم وهو غير ممتنع .

قال الذين يجوزون نسخ أحدهما دون الآخر : إن اللفظ له دلالتان متغايرتان : دلالة منطوق ، وفحوى ، فيجوز رفع إحداهما دون الأخرى والجواب أن ذلك إنما يصح إذا لم يكن أحدهما مستلزماً للآخر .

وقال الذين يمنعون نسخ أحدهما دون الآخر : أما نسخ الفحوى دون المنطوق فلما ذكرتم ، وأما نسخ المنطوق دون الفحوى فلأن الفحوى تابع والمنطوق متبوع وإذا ارتفع المتبوع لم يمكن بقاء التابع ، وإلا لم يكن تابعا ، والجواب أن دلالة اللفظ على الفحوى تابعة لدلالته على المنطوق وليس حكم الفحوى تابعا لحكم المنطوق ، فإن فهمنا لتحريم الضرب حصل من فهمنا تحريم التأفيف لا أن الضرب إنما كان حراما لأن التأفيف حرام ، ولولا حرمة التأفيف ما كانت حرمة الضرب ، والذى يرتفع هو حكم تحريم التأفيف لا دلالة اللفظ عليه فإنها باقية ، فالمتبوع ، وهو الدلالة ، لم يرتفع والذى ارتفع ، وهو الحكم ليس بمتبوع .

(١٣) وإذا نسخ حكم الأصل المقيس عليه لم يبق حكم الفرع المقيس .

إذا ورد نص يفيد حكما فى محل وقد علل بعلة بينها النص أو استنبطت ثم وجدت هذه العلة فى محل اخر فحكم فيه بحكم الأصل ثم ورد نص نسخ حكم الأصل فهل يبقى بعد ذلك حكم الفرع ؟ والمختار أنه لا يبقى لأن نسخ حكم الأصل يرفع اعتبار كل علة له ، بهذه العلة ثبت حكم الفرع فإذا انتفت انتفى ، فإذا قال المشرع : لا تعط زيداً لأنه سكير ثم وجد عمرو سكيرا فحكما بطلب الكف عن إعطائه لمساواته زيداً فى ذلك الوصف الذى كان سببا للطلب ثم نسخ الآمر هذا الحكم بنص اخر فإن ذلك دليل على عدم اعتبار الوصف موجبا لذلك الحكم فلا معنى لبقائه فى الفرع .

(١٤) ولا يثبت حكم الناسخ إلا بعد تبليغه للأمة .

إذا بلغ الوحى رسول الله صلى الله عليه وسلم حكما عن الله ينسخ حكما سابقا فلا يثبت هذا الحكم بالنسبة إلى الأمة إلا بعد تبليغه إياها . وعلى ذلك تكون مكلفة بالعمل السابق لأنه لو ثبت النسخ قبل التبليغ ن الشىء واجبا حراما فى وقت واحد لأن حكم الناسخ تحريم العمل بالأول فيكون حراما والحال أنه واجب ، لأنه لو ترك العمل بالمنسوخ وهو غير معتقد نسخه أثم قطعا ، ولأنه لو عمل بالثانى قبل إعلامه — وهو غير معتقد شرعيته ، لأثم قطعا ولو ثبت حكمه لما أثم بالعمل به ، ونرى أنه لا محل للنزاع فى هذه القضية ونظن أن الذين خالفوا وقالوا بثبوت النسخ قبل التبليغ إنما أرادوا ثبوته فى الامر لا بالنسبة إلى المكلف ، لأنه كيف يكلف بشىء لم يبلغ إليه ولا طريق للعلم به ؟ ألا يكون ذلك تكليفا بالمحال .

(١٥) نقص جزء من المشروع أو شرط من شروطه ليس ناسخا لأصله ، وزيادة جزء على المشروع نسخ لأصله لا زيادة شرط عليه .

إذا ورد حكم بمشروع طلب فعله كصلاة أربع ركعات ثم ورد نص متأخر رفع إيجاب ركعتين منها ، فذلك النص المتأخر ناسخ لإيجاب ركعتين لا لأصل العبادة ، لأنه لو كان نسخا لأصلها لافتقر الباقى إلى دليل اخر يدل على أنه مطلوب ، وهذا باطل اتفاقا . ويكاد الإنسان يعترف بهذا الأصل بداهة لأنه لو قال آمر لمأمور :

عن أربع مراحل ثم قال رفعت عنك مرحلتين فلا يقال إن هذا النسخ رفع الطلب الأول جملة حتى يحتاج الأمر إلى تجديد الطلب بسير المرحلتين ، ومثل الجزء الشرط ، وهذا المذهب هو مختار المحققين ، وقيل: إن ذلك نسخ لأصل العبادة ، وفصل القاضي عبد الجبار بين الجزء والشرط فجعل نسخ الجزء ناسخا للأصل لا نسخ الشرط ، قالوا إن العبادة قد ثبت تحريمها قبل النسخ بنقص ذلك الجزء المنسوخ ، ثم صارت بعده جائزة بدونه .

والجواب أن المفروض أنه لم يتحدد وجوب وإنما أبطل وجوب ، والثابت هو الوجوب الأول . والظاهر أنه لاخلاف لأن من يريد أن أصل العبادة نسخ فإنما يريد نسخ كل العبادة يعني نسخ إيجاب الأربع ، وهذا ضروري لأن الكل يرتفع بارتفاع جزء من أجزائه قطعا . والذين يقولون لم ينسخ أصل العبادة يريدون أن النص الأصلي باق بالنسبة إلى مالم ينسخ ، ولذلك اتفقوا على أنه لايحتاج إلى نص جديد . ومن هنا يظهر وجه تفصيل عبد الجبار بين الجـــزء والشرط لأن العبادة لاترتفع بارتفاع شرط من شروطها .

أما الزيادة على أصل المشروع فقسمها الغزالي إلى ثلاثة أقسام :

١ — زيادة لاتتعلق بالمشروع الأول ، كما إذا أوجب الصلاة والصوم ثم أوجب الزكاة والحج وهذا لاشبهة في أنه ليس بنسخ لأن النسخ رفع وتبديل وحكم المزيد عليه لم يتغير إذ أن وجوبه باق كما كان .

٢ — زيادة تتصل بالمزيد عليه اتصال اتحاد يرفع التعدد والانفصال كما لو زيد في صلاة الصبح ركعتان فهذا نسخ لأن حكم الركعتين كان الإجزاء والصحة ثم ارتفع بالزيادة ، والركعتان وإن كانتا باقيتين ضمن الأربع لكن حكمهما قد ارتفع .

٣ — رتبة بين المرتبتين فلا هي منفصلة تمام الانفصال كالأولى ولامتصلة تمام الاتصال كالثانية ، ومثالها التغريب في حد الزنا واشتراط الطهارة في الطواف وو الإيمان في رقبة الكفارة لليمين ، وهذا القسم محل نزاع بين الأئمة فقال فريق ليس نسخاً ، وقال الحنفية هي نسخ لأنها ترفع حكما شرعيا وهو حرمة الزيادة على الحديث

الثابت بعموم تحريم الأذى وترفع إجزاء الطواف بلا طهارة وإجزاء الرقبة غير المؤمنة وترفع إباحتهما الثابت كل منهما بإطلاق النص وهو قوله تعالى (وليطوفوا بالبيت العتيق) وقوله (فتحرير رقبة) وكل من الإجزاء والإباحة حق شرعي فرفعه نسخ . وفصل القاضي عبدالجبار فقال : إن كانت الزيادة تغير المزيد عليه حتى لو فعل وجب استئنافه فالزيادة نسخ وإن كانت لا تغيره بهذه الصفة فليس بنسخ كزيادة التغريب على حد الجلد في حد الزنا ، لأن وجود المزيد عليه بدون الزيادة ليس ملغى فلا يجب استئنافه وإنما يجب ضم الزائد إليه ، وقد ترتب على هذا الخلاف أن الشافعية أثبتوا زيادات على الكتاب بخبر الواحد ، لأنهم لم يعتبروا ذلك نسخاً ، وذلك بين مواضع كثيرة كما في الأمثلة التي قدمناها وكما في جعل التحريم في الرضاع بخمس رضعات مع إطلاق القرآن ، وكما في اشتراط الفاتحة لصحة الصلاة مع اقتضاء عموم الكتاب لإجزاء ما تيسر من القرآن ، والغزالي برهن على أن الزيادة التي من القسم الثالث ليست نسخاً كما في القسم الأول وأن زيادة شرط على النص نسخ .

ويظهر أن ماقاله الحنفية أوضح ، ولكن يترتب على اتباعه أمر عظيم لم يسر الحنفية في كل استنباطهم عليه فإن كثيراً من شروط المعاملات لم يشترطها القرآن وجاءت بها السنة ، ومع هذا فقد جعل الحنفية صحة تلك العقود متوقفة عليها .

وإليك مثلا يوضح ذلك قال الله تعالى (وأحل الله البيع) وهذا مطلق ينتظم بشرط وبغير شرط ، ومع هذا فقد قال الحنفية بفساد بيع وشرط ، عملا بالحديث ، وهو عقد جائز بمقتضى إطلاق الكتاب وما الفرق بين هذا وبين إطلاق قوله تعالى (وليطوفوا بالبيت العتيق) حيث لم يروا تقييد صحة الطواف بالحديث « الطواف بالبيت صلاة » ولم يروا تقييد قوله تعالى) فاقرءوا ماتيسر منه) بقوله « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب » ! ومن ذلك كثير يحرجهم في أكثر الأحيان أن يتكلفوا إجابات بعيدة ولذلك يتجه عندي أن القيود التي تقيد بها مطلقات الكتاب ليست من النسخ في شيء ويجوز أن تثبت بالسنة متى صحت ويعتبر ذلك بياناً متصلا بنص الكتاب لا أن حكم مطلق الكتاب استمر ثم رفع ، فكأن الله سبحانه شرع أصل العبادة أو العقد ثم وكل إلى رسوله المبين عنه بيان شروط كل منهما ، وهذا هو المراد بما وضعناه في

الأصل . أما زيادة مثل التغريب على حد الزنا فهو نسخ ولم يرفع حكم مفهوم — كما قال الغزالى — وإنما رفع حكما مستفاداً من الشريعة ويكاد يكون من أمهاتها وهو تحريم الأذى .

(١٦) يعرف الناسخ من نصين متناقضين بعلم أن أحدهما متأخر بنص الرسول أو إجماع الأمة أو بنص الراوى على التاريخ .

إذا ورد فى الشريعة نصان متناقضان فلابد أن يكون أحدهما منسوخاً إذ لا تناقض فى الشريعة ، والمنسوخ إنما هو المتقدم ، ولا يعرف تقدم أحدهما وتأخر الثانى إلا بالنقل وذلك إما أن يدل عليه لفظ الرسول نحو « كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها » أو بإجماع الأمة على أن أحدهما متأخر ناسخ لأن الأمة معصومة من الخطأ ، أو بأن يصرح الراوى بتاريخ الناسخ كأن يقول : سمعت عام الخندق كذا وكان النص الآخر معلوما قبل ذلك وهناك طرق ذكر الغزالى أنه لا يثبت بها نسخ : (١) أن يقول الصحابى كان الحكم كذا ثم نسخ لأنه ربما قاله عن اجتهاد ، وخالف الحنفية فى هذا فجعلوه من أدلة النسخ ، والوجه ما ذكره الغزالى (٢) أن يكون أحد النصين مثبتاً فى المصحف بعد الآخر لأن السور والآيات ليس إثباتها على ترتيب النزول . (٣) أن يكون راوى أحد النصين من أحداث الصحابة لأنه قد ينقل الصبى عمن تقدمت صحبته وقد ينقل الاكابر عن الاصاغر وبعكسه (٤) أن يكون الراوى أسلم متأخراً فى عام الفتح مثلا ولم يقل إنى سمعت عام الفتح لأنه يكون سمع قبل إسلامه ثم رواه بعد إسلامه أو سمعه عمن سبق إسلامه (٥) أن يكون راوى أحد النصين قد انقطعت صحبته ، فربما يظن أن حديثه متقدم تاريخا على حديث من بقيت صحبته وليس من ضرورة من تأخرت صحبته أن يكون حديثه متأخراً وقت انقطاع صحبة غيره . (٦) أن يكون أحد النصين على وفق البراءة الاصلية فربما يظن تقدمه وليس ذلك بلازم . والله أعلم.

الإجمـــاع

تعريفه :

(الإجماع اتفاق المجتهدين من هذه الأمة فى عصر على حكم شرعى) .

مناقشة التعريف :

الاتفاق جنس التعريف ، ومعناه أن يكون رأى كل على وفق رأى الآخر ويفهم من ذلك أربعة أشياء :

الأول : أن ندرة المخالف تأثر فى تحقق الإجماع لأن مفهوم الاتفاق لم يتحقق ، إلا أن كثيراً من الاصوليين يحتجون برأى الاكثرين إذا ندر مخالفهم ولكنهم لايعدونه إجماعا وإنما اعتبروه حجة لانه يدل ظاهراً على وجود دليل راجح أو قاطع استندوا إليه ، لانه لو قدر متمسك المخالف النادر راجحا والكثيرون لم يطلعوا عليه أو اطلعوا عليه وخالفوه غلطا أو عمدا كان فى غاية البعد ولو لم يكن متعذرا ولذلك لم يكن قولهم قطعياً .

الثانى : أنه لو لم يكن فى العصر إلا مجتهد واحد رأى فى أمر رأيا لم يكن قوله إجماعا لأن الاتفاق لايتحقق مفهومه وليس بحجة أيضاً ، لانه متى انتفت عنه الإجماع صار رأياً فرديا لمجتهد وليس ببعيد أن يخطىء فلم يكن قوله حجة .

الثالث : أن يكون الرأى واحدا حتى يكون اتفاقا ، فلو افترق أهل عصر فرقتين إحداهما أبدت رأيا والثانية رأيا آخر فى حكم فهل يعتبر هذا إجماعا منهم على أنه ليس فى المسألة إلا أحد هذين الرأيين فلا يجوز لمن بعدهم إحداث رأى ثالث أو لايعتبر إجماعا ؟ قال الاكثرون لايجوز إحداث قول ثالث ، وقال الاقلون يجوز . واختار الآمدى وابن الحاجب التفصيل فقالا : إن كان قول الثالث يرفع ما اتفقوا عليه امتنع وإلا جاز . وهاك مثلا توضح هذا الاصل .

١ — توريث الجد مع الإخوة اختلف فيه فقهاء العصر الأول فقال قوم يرث الجد ويحجب الإخوة. وقال قوم يرث الجد مع الإخوة، فالقائل بتوريث الإخوة دون الجد محدث قولا ثالثاً يرفع ما اتفق عليه أهل العصر الأول من توريث الجد.

٢ — النية فى الطهارات افترق فقهاء العصر الأول فرقتين فرقه تقول بلزومها فى جميع الطهارات من تيمم ووضوء وغسل، وفرقه تقول بلزومها فى التيمم وحده. فالقائل بعدم لزومها فى الجميع محدث قولا ثالثاً يرفع ما اتفق عليه من لزومها فى التيمم.

٣ — فسخ النكاح بالعيوب الخمسة: الجنون، والجب، والعنة، والرتق والقرن، من أهل العصر الأول من قال يفسخ النكاح بها كلها، ومنهم من قال لا يفسخ بشىء منها. فالقائل بالفرق محدث قولا ثالثاً ولكنه لا يرفع ما اتفق عليه لأنه لم يحصل الاتفاق على أحد هذه العيوب.

٤ — أم وأب وأحد الزوجين، قيل للأم ثلث المال كله، وقيل لها ثلث الباقى فالقائل بأنها تأخذ ثلث المال كله مع أحد الزوجين وثلث الباقى مع الآخر محدث قولا ثالثاً لا يرفع شيئاً مما اتفق عليه لأنه يكون موافقا كل فريق فى مسألة.

والواضح من هذه الأقوال الثلاثة مختار الآمدى وابن الحاجب وهو التفصيل وذلك لأنه إذا رفع مجمعاً عليه فقد خالف الإجماع فلم يجز كمسألة الجد والنية فإن لم يرفع مجمعاً عليه فلا داعى للمنع لأنه لم يخالف إجماعاً ولا مانع سواه لجاز.

أما كان السلف قد أجمعوا على الاستدلال بدليل معين فإنه يجوز لمن بعدهم إحداث دليل آخر، وما زال المجتهدون فى كل عصر يتمدحون بإظهار الأدلة التى لم يستدل بها سابقوهم على ما وضع أمام أنظارهم من المسائل.

فإن كان السلف قد أجمعوا على تأويل فإنه يجوز لمن بعدهم إحداث تأويل آخر بشرطين:

(الأول) ألا يكون ملغيا لما أجمع عليه من التأويل الأول.

(الثانى) ألا يكون السلف قد نصوا على بطلان التأويل الثانى ، فإذا فقد أحد الشرطين لم يجز .

مثال ما فقد فيه الشرط الأول أن يكون السلف قد أجمعوا على تفسير المشترك بأحد معنييه فلا يجوز لمن بعدهم تفسيره بالمعنى الآخر لأنه يلزم منه بطلان الأول : فالمجوز إنما هو تأويل لم يجمع السلف على بطلانه ولم يترتب عليه إلغاء تأويلهم .

الرابع : أن يكون الاتفاق قد ظهر بإبداء الرأى حتى يكون معلوماً ويتحقق أنه اتفاق ، أما السكوت بأن أفتى بعض المجتهدين بحكم فى مسألة أو قضى به وسكت باقيهم فلم ينكروا عليه فهل يدخل ذلك تحت مفهوم اتفاق أولا ؟ اختلف الأصوليون فى ذلك وهذا ما يسمى عندهم بالإجماع السكوتى .

ومحل النزاع أن يكون السكوت قبل استقرار المذاهب وأن تمضى مدة التأمل بعد الفتوى أو القضاء وألا يكون هناك خوف يمنع الساكت من إبداء رأيه .

قال أكثر الحنفية هو إجماع قطعى ، وقال ابن أبى هريرة هو إجماع قطعى فى الفتيا لا فى القضاء ، وقال أبو إسحاق المروزى هو إجماع فى القضاء لا فى الفتيا وقال الشافعى وأكثر المتكلمين وبعض الحنفية ليس إجماعا ولا حجة ، وقال الجبائى إنه إجماع بشرط أن ينقرض العصر الذى ظهر فيه هذا الرأى ، واختار الآمدى أنه حجة ظنية .

أما الحنفية فاحتجوا بأدلة :

(الأول) أنه لو لم يكن هذا إجماعا واشترط فى تحققه سماع قول كل اتفق الإجماع ، والتفاؤه باطل ، فما أدى إليه فهو باطل أما الملازمة الأولى فلأن هذا السماع متعذر عادة وذلك واضح ، وأما أن انتفاءه باطل فلأنه تعطيل لأصل من أصول الدين الأربعة وذلك غير جائز .

وقد تمنع الملازمة الأولى ، ويقوى المنع أنهم عند مناقشة النظام فى إحالته الإجماع لم يسلموا له تلك الدعوى بعينها كما سيأتى :

(الثانى) أن العادة فى كل عصر إفتاء الأكابر وسكوت الأصاغر تسليما .....

هذا الدليل هو القيد الأخير ، وقد يمنع لجواز أن يكون لحيـــاء أو هيبة ويلزمه اشتراط القول من الأكابر مع أنهم لم يشترطوه فى تحقق الإجماع السكوتى .

(الثالث) أنهم قد أجمعوا على أن الإجماع السكوتى حجة قطعية فى الأمور الاعتقادية فليكن كذلك فى الأحكام العملية . وقد تمنع دعوى الإجماع على هذا الأصل لأنه إما أن يكون إجماعا قولياً وقد بنيتم دليلكم الأول على تعذره وإما أن يكون إجماعاً سكوتياً وهو محل نزاع ، ومن الغريب أن تكون المقدمات الظنية تنتج نتيجة قطعية لأن روح هذا الدليل القياس وهو حجة ظنية عند من يقول به فكيف تكون نتيجة حكم الفرع فيه قطعية حجيته ؟

قال الذين ينكرون أن هذا إجماع قطعى أو ظنى ، إن فتوى المفتى إنما تعلم بقوله الصريح الذى لا يتطرق إليه احتمال وتردد ، والسكوت متردد ، فقد يسكت من غير إضمار الرضا لأسباب منها :

١ — أن يكون فى باطنه مانع من إظهار القول ، ونحن لا نطلع عليه وقد تظهر دلائل السخط عليه مع سكوته .

٢ — أن يسكت لأنه يراه قولا سائغاً أداه إليه اجتهاده ، وإن لم يكن هو موافقا عليه بل يعتقد خطأه .

٣ — أن يعتقد أن كل مجتهد مصيب فلا يرى الإنكار فى المجتهدات أصلا ولا يرى الجواب إلا فرض كفاية فإذا كفاه من هو مصيب سكت وإن خالف اجتهاده .

٤ — أن يسكت وهو منكر لكنه ينتظر فرصة الإنكار ولا يرى البـــدار مصلحة لعارض من العوارض ينتظر زواله ، ثم يموت قبل زوال ذلك العارض أو يشتغل عنه .

٥ — أن يعلم أنه لو أنكر لم يلتفت إليه وناله ذل .

٦ — أن يسكت لأنه متوقف فى المسألة لأنه بعد فى مهلة النظر .

٧ — أن يسكت لظنه أن غيره قد كفاه الإنكار وأغناه عن الإظهار ، ثم يكون

قد غلط فيه فترك الإنكار عند توهم أنه رأى الإنكار فرض كفاية وظن أنه قد كفى وهو مخطىء فى وهمه .

وقد اضطر مثبتو الإجماع السكوتى إلى منع هذه الأسباب . أما الظنيون فإنهم قالوا إن السكوت ظاهر فى الموافقة وغير ذلك احتمالات لا تنفى الظهور ، وأما الحنفية فقالوا : إنا لا نرى السكوت إجماعا قطعيا إلا إذا انتفت هذه الاحتمالات ولعمرى إذا تعذر الإجماع القولى كما تقدم لهم فأولى أن يتعذر العلم بانتفاء هذه الاحتمالات فى سكوت الساكتين . وقد ذكر شارح التحرير شروطا لاعتبار السكوتى إجماعا قطعيا يظهر بتأملها ما قلنا من تعذر تحققها وهى :

١ — أن يعلم أنه بلغ جميع أهل العصر ولم ينكروا ووراء ذلك حالتان : الأولى أن يغلب على الظن أنه بلغهم لانتشاره وشهرته ، الثانيـة أن يظن أنه بلغهم والثانية لا تفيد إلا الظن ، والأولى محل خلاف ، فإن احتمل الأمرين البلوغ وعدمه فهذه أدنى درجة مما قبلها .

٢ — أن يكون السكوت مجرداً عن علامات الرضا والكراهة .

٣ — مضى زمن يسع مهلة النظر فى تلك المسألة عادة .

٤ — ألا يتكرر مع طول الزمان ، فإن تكرر لم يكن محل خلاف .

٥ — أن تكون المسألة اجتهادية ، فإن أفتى واحد بخلاف الثابت قطعا لا يكون سكوتهم دليلا على الموافقة .

ولما كانت أدلة المحتجين بهذا الإجماع والذين جعلوه إجماعا قطعيا غير منتجة كان الراجح ما رآه الجمهور من أن السكوت لا يعتبر وفاقا ولا خلافا ولا ينسب لساكت قول .

وإضافة الاتفاق إلى المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم فى التعريف ينتج منه مسائل :

١ — أنه لا يعتبر العوام فى انعقاد الإجماع ، لأن العامى ليس أهلا لطلب الصواب إذ ليس له أدوات هذا الشأن فهو إذا قال قولا فإنما يقول بلا علم ، ومثل هذا لا يعتبر

وفاقه ولا خلافه ، ومن العوام بالنسبة للأحكام الشرعية العلماء الذين علمهم فى غير استنباط الأحكام من أدلتها كالحسابيين والمهندسين والمتكلمين والنحويين إلا إن كانت المسألة الموضوعة على بساط البحث مما لهذه العلوم مدخل فيها .

وموضع الشبهة علماء الفقه الحافظون للفروع وعلماء الأصول ، فأما الأصوليون فلا ينبغى أن يكون توقف الإجماع على وفاقهم محل نزاع لأنهم رجال هذا الشأن وعلمهم هو الذى إليه المرجع فى تحقيق الأدلة وتوصيلها للحكم ، أما حفاظ الفروع فلا ينبغى أن يتوقف الإجماع على رأيهم إلا إذ تمت فيهم ملكة الاستنباط حتى يعدوا من المجتهدين .

أما الفقيه المبتدع فهذا على وجهين :

(الأول) أن يكون بيدعته منكراً لما علم بالتواتر والضرورة من الشريعة وهذا كافر ببدعته خارج من الأمة فلا يعتبر له وفاق ولا خلاف وينعقد الإجماع دونه .

(الثانى) ألا يكون ببدعته واصلا إلى الكفر وهذا لا ينعقد الإجماع دونه لأنه من الأمة ، وربما وقع الخلاف فى أنواع من البدع أهى مكفرة أم لا كبدعة الخوارج وبدعة بعض الغلاة من الشيعة وعلى كل حال لا يصح أن يستدل على بطلان تلك البدع وتكفير أصحابها بإجماع مخالفيها لأن كون المخالفين كل الأمة موقوف على دليل التكفير فلا يجوز أن يكون دليل تكفير ما هو موقوف على تكفيره فيؤدى إلى إثبات الشيء بنفسه .

٢ — لا يعتبر اتفاق مجتهدى بلد واحد ولا صنف واحد من الأمة إجماعا إذ ليسوا مجتهدى الأمة . فلا يصح ما نسب إلى مالك من اعتبار اتفاق أهل المدينة إجماعا ، ولا ماقاله بعضهم من أن اتفاق أهل الحرمين (مكة والمدينة) أو أهل المصرين (الكوفة والبصرة) إجماع ، ولا ما قيل من اتفاق الشيخين أو الخلفاء الأربعة إجماع ولا ماقاله الشيعة من أن اتفاق أهل البيت إجماع ، أما ما نسب إلى مالك فهو الاحتجاج بالعمل المشهور بالمدينة لأنه عمل قد توارثوه كابرا عن كابر وقد أورد بعض الأحاديث الثابتة ، وقد نازعه الجمهور فى ذلك وقالوا عمل أهل المدينة كعمل غيرهم من أهل الأمصار ، فمن كانت السنة معهم فعملهم هو المتبع وإذا اختلف

علماء المسلمين لم يكن عمل بعضهم حجة على بعض ، ومن المعلوم أن الصحابة انتقل أكثرهم عن المدينة وتفرقوا فى الأمصار فكيف يكون عمل هؤلاء المنتقلين معتبراً متى كانوا فى المدينة ويلغى اعتباره متى انتقلوا عنها ؟ ولا امتياز لمن بقى فى المدينة على من فارقها فلم يبق إلا الدليل فهو المعتبر دون سواه .

ولا ريب أنه قد يجوز أن يخفى على أهل المدينة — بعد مفارقة جمهور الصحابة لها — سنة من سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقد حصل ذلك فعلا ، فإن كثيراً من الأحاديث التى رويت عن ابن مسعود وعلى ومعاذ وأبى موسى وغيرهم لم يروها أهل المدينة فكيف تترك سنة لعمل من تند تخفى عليهم السنة ؟

ولزيادة الوضوح يقال : إن عمل أهل المدينة وإجماعهم نوعان : أحدهما ما كان من طريق النقل والثانى ما كان من طريق الاجتهاد والاستدلال ، فالأول إما نقل شرع مبتدأ من قول أو فعل أو تقرير أو ترك لشىء قام سبب وجوده ولم يفعله ، وهذا النوع قال فيه بعض المحدثين : إن روايتهم تقدم على رواية غيرهم إذا عارضتها ، ولذلك نرى البخارى يبتدىء فى كل باب بذكر أحاديث أهل المدينة ما وجدت ، ثم يتبعها غيرها ، ومع ذلك فإن جمهور الفقهاء ينازعون فى هـــذا الأصل أيضا لايرون للراوى المدنى من حيث هو مدنى ، فضلا على غيره من رواة الأمصار الأخرى إلا بالعدالة والضبط ، وإما نقل الأعيان وتعيين الأماكن كنقلهم الصاع والمد وتعيين موضع المنبر وموقفه للصلاة والقبر والحجرة ومسجد قباء وتعيين الروضة والبقيع والمصلى ونحو ذلك ، وقد حمل بعض المالكية قول مالك على هذا النوع من النقل ، وإما نقل عمل مستمر كنقل الوقوف والمزارعة والأذان على على المكان المرتفع والأذان للصبح قبل الفجر وتثنية الأذان وإفراد الإقامة والخطبة بالقرآن وبالسنن ، ويظهر من استقراء كلام مالك فى الموطأ أن هذا النوع هو الذى يريده ، وأما عملهم الذى طريقة الاجتهاد والاستدلال فقال القاضى عبد الوهاب المالكى : اختلف أصحابنا فيه على ثلاثة أوجه :

(أحدها) أنه ليس بحجة أصلا وأن الحجة هي إجماع أهل المدينة من طريق النقل ولا يكون اتفاقهم الذى مبناه الاجتهاد مرجحاً أحد الاجتهادين على الآخر .

(الثانى) أنه ليس حجة ولكن يرجح به اجتهادهم على غيره .

(الثالث) أن إجماعهم من طريق الاجتهاد حجة وإن لم يحرم خلافه، كإجماعهم من طريق النقل .

فأما أخبارهم من طريق الآحاد فإن وافقها عملهم فذلك آكد لها إذا كان العمل من طريق النقل وإن كان من طريق الاجتهاد كان مرجحاً للخبر على الخلاف المتقدم. وإن كان عملهم بخلافه ترك الخبر للعمل إن كان من طريق النقل وإن كان من طريق الاجتهاد فالخبر أولى ، وإن لم يكن لهم عمل موافق أو مخالف فالخبر هو الذى يصار إليه لأنه دليل سلم عن المعارض .

فتلخص من كلامه أن عملهم إذا كان جاريا مجرى النقل فهو حجة ، فإذا أجمعوا عليه فهو مقدم على أخبار الآحاد ، واحتج لذلك بأنهم إذا أجمعوا على شيء ؛ نقلا أو عملا متصلا ، فإن ذلك الأمر معلوم بالنقل المتواتر الذى يحصل العلم به وينقطع العذر فيه ويجب ترك أخبار الآحاد له لأن المدينة جمعت من الصحابة من يقع العلم بخبرهم فيما أجمعوا على نقله فما هذا سبيله إذا ورد خبر واحد بخلافه كان حجة على ذلك الخبر وترك له كما لو روى لنا خبر واحد فيما تواتر به نقل جميع الأمة فإنه يجب ترك خبر الواحد للنقل المتواتر منهم جميعاً .

قال ابن القيم : من المحال عادة أن يجمعوا على شيء نقلا أو عملا متصلا ، من عندهم إلى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وتكون الصحيحة الثابتة قد خالفته ، وإن وقع ذلك فيما أجمعوا عليه من طريق الاجتهاد فإن العصمة لم تضمن لاجتهادهم ، ثم قال وقد كان ربيعة بن عبد الرحمن يفتى وسليمان بن بلال المحتسب ينفذ فتواه فتعمل الرعية بفتوى هذا وتنفيذ هذا كما يطرد العمل فى بلد أو إقليم ليس فيه إلا قول ما على قوله وفتواه ، ولا يجوزون العمل هناك بقول غيره من أئمة الإسلام .

والخلاصة مما تقدم أن عمل أهل المدينة الذى منشؤه الاجتهاد لا يكون إجماعا بل ولا يكون حجة يجب العمل بها ولا مرجحا لأحد اجتهادين على الآخر ، وما قيل فى المدينة يقال فى أى مصر آخر ، أى اتفاق الخلفاء الأربعة الراشدين ، فإن لم يخالفهم فى فتواهم أحد من أهل زمانهم فهذا من نوع الاجماع السكوتى ، بل هو أرقى أنواعه ، فإن ظهر لهم مخالف لم تكن فتواهم من قبيل الإجماع الذى يفيد الحكم قطعا ، ومما يصعب تصديقه أن يوجد حكم اتفق عليه هؤلاء الأربعة ثم وجد لهم مخالف فيه لأنهم قد استوفوا معظم الصحابة فهل من السهل أن يكون هناك دليل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مخالف لفتواهم جميعا ثم لا يظهره من علمه فى زمن واحد منهم أو يظهره ولا يأخذ به أحدهم ؟ هذا بعيد جداً ، ولذلك يترجح أن اتفاقهم يقربنا من القطع بالحكم ، فأما رأى أحدهم وحده إذا خالفه غيره فإنه يكون فتوى صحابى والخلاف فى كونها حجة أولا سيأتى توضيحه فى الأدلة المختلف فيها .

وأما اتفاق أهل البيت فإن الشيعة تعده إجماعا قطعيا لا يجوز خلافه ، وقد استدلوا بقوله تعالى (إنما يريد الله ليذهب عنكم الرجس أهل البيت ويطهركم تطهيرا) والخطأ رجس فلا يجوز عليهم ، وهذا الدليل منظور فيه من جهتين :

(الأول) أن مفهوم أهل البيت ليس على ما تقوله الشيعة ، فإن نظام القرآن ينبو عنه لأن سياق الآيات فى خطاب أزواج النبي صلى الله عليه وسلم ، قال تعالى : (يا نساء النبي لستن كأحد من النساء إن اتقيتن فلا تخضعن بالقول فيطمع الذى فى قلبه مرض وقلن قولا معروفا وقرن فى بيوتكن ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى وأقمن الصلاة وآتين الزكاة وأطعن الله ورسوله ، إنما يريد الله ليذهب عنكم الرجس أهل البيت ويطهركم تطهيراً ، واذكرن ما يتلى فى بيوتكن من آيات الله والحكمة إن الله كان لطيفا خبيراً) فما سبق الآية المستدل بها وما لحقها يدل دلالة واضحة على أن المراد بأهل البيت أزواجه المطهرات أمهات المؤمنين .

(الثانية) أن الرجس المفهوم من النظام ليس منه ما قالوا من الخطأ فى

الاجتهاد ، وإنما هو ما ينقص قدر بيت النبوة من الريبة والمعاصي ، فقد شاء الله أن يطهرهن من ذلك تطهيراً .

(٣) لا يعتبر في تحقيق الإجماع صدور الفتوى المتفقة من عدد التواتر ، لأن الدليل السمعي على حجية الإجماع لا يوجبه وإنما يوجب أن كل مجتهدي الأمة لا يتفقون على خطأ ، ومجتهدو العصر مهما كان عددهم هم كل الأمة المعتبرة في الاستنباط . واختلف : هل هناك حد لأقل عدد الإجماع ؟ والراجح أن أقله ثلاثة لأنهم أقل الجماعة فإذا لم يكن مجتهدون غيرهم تحقق باتفاقهم الإجماع .

وقولنا : « في عصر » ينبني عليه مسائل :

(١) بمجرد صدور الفتوى من المجتهدين ينعقد الإجماع ولا يشترط لتحققه انقراض عصر المجمعين عند المحققين ، فبذلك يخرج الحكم عن دائرة النزاع فليس لأحدهم أن يرجع عنه . وإذا حدث مجتهدون في نفس العصر الذي انعقد فيه الإجماع لزمهم القول بذلك الحكم . وقال أحمد بن حنبل وابن فورك : لا ينعقد الإجماع المستند إلى قياس إلا إذا انقرض عصر المجمعين بخلاف المستند إلى دليل قاطع ، واشترط بعضهم الانقراض في الإجماع السكوتي .

ووجه قول الجمهور : أن الدلالة الدالة على حجية الإجماع توجب ذلك بمجرد اتفاق مجتهدي الأمة في عصر وقد اتفقوا ، فاشتراط الانقراض زيادة بلا دليل أما المشترطون فقالوا : إن عدم الاشتراط يلزمه باطل وهو امتناع رجوع المجتهد عن اجتهاده إذا تبين له الدليل الموجب سواء كان خبراً أو غيره ، وإذا بطل اللازم ، وهو عدم الاشتراط . فيثبت الاشتراط . وأجيب عن هذا بأن ذهول المجمعين عن الخبر بعد فحصهم بعيد ، ولو سلم هذا لكان هادما للإجماع إذ أنه يقال : يلزم كذلك بعد انعقاد الإجماع بانقراض المجمعين الحجر على الخالف أن ينظروا في المسألة إذا تبين لهم الدليل الذي يوجب غير ما قضى به الإجماع الأول وقد اختار ابن الهمام أن يجيب عن ذلك بأنه يجب إلغاء الدليل وهو الخبر الذي يخالف حكمه ما أجمعوا عليه تقديما للقاطع وهو الاجماع

على ما ليس بقاطع إوهو الخبر الصحيح ، وتسليم أن المجتهد محجور عليه النظر فى الحكم بعد الإجماع .

(٢) لا يلزم لتحقق الإجماع ألا يكون قد سبق خلاف بين السلف فى الحكم فلا يمنع الخلاف السابق الاجماع المتأخر لأن الأدلة على حجية الإجماع لا تفصل بين ما سبقه خلاف وما لم يسبقه . واشترط بعض الأصوليين انتفاء سبق محتجين بأن القول لا ينتفى بموت قائله ، فيكون معتبرا حال اتفاق الخلف فلم يكن المجمعون كل الأمة . والجواب أن اعتبار قول القائل مقيد بما إذا لم يجمع على خلافه ، فإذا أجمع على خلافه انتفى اعتباره لا وجوده ، كما ينتفى اعتبار المنسوخ بالناسخ ، ولا يعد صاحب القول المخالف مخالفا للإجماع لأن الإجماع لم يكن ثم موجودا وإن كان يظهر بالإجماع المتأخر أنه كان مخطئا فى اجتهاده .

وبعض الأصوليين الشرط هذا الشرط لإمكان الإجماع عادة لأنها قاضية بالإصرار على المعتقدات ، خصوصا من الأتباع ، فلا يمكن الاتفاق بعد سبق الخلاف ، ولأنه لو حصل ترتب عليه تعارض إجماعين الأول على تسويغ القول بكل من القولين وهو ما للسلف ، والثانى على منع تسويغ القول بكل منهما لحصول الإجماع على أحدهما بعينه وهو ما للخلف .

والجواب عن الأول المنع ، كيف وقد رووا أن الصحابة اختلفوا فى حكم أمهات الأولاد ثم اتفق التابعون على أنهن لا يبعن ، يعتقن من رأس مال المتوفى . وعن الثانى تسويغ القول بكل من القولين اللذين للسلف مقيد وجوبا بعدم إجماع أحدهما للأدلة التى قامت على اعتبار الإجماع المسبق بخلاف مستقر . وكذلك يعتبر اتفاق المجتهدين إجماعا إذا سبق لهم أنفسهم خلاف ، ويكون ما خالف إجماعهم من الأقوال السابقة غير معتبر .

وقولنا على (حكم شرعى) يخرج الاتفاق على الأحكام العقلية والقضايا اللغوية

وغير ذلك مما لا يتعلق بأفعال المكلفين من حيث هم مكلفون ، فإن ذلك الاتفاق ليس من الاجماع الذى نتكلم عنه فى شىء .

مستند الإجماع :

لا ينعقد الإجماع إلا عن مستند لأن الفتوى بدون المستند خطأ لكونه قولا فى الدين بغير علم ، والأمة معصومة عن الخطأ . ولقائل أن يقول : إنما يكون خطأ عند عدم الإجماع عليه ، أما بعد الإجماع فلا . لأن الإجماع حق . وحكى الآمدى وغيره عن بعض الأصوليين أنه لا يشترط المستند ، بل يجوز صدوره عن توفيق بأن يوفقهم الله تعالى لاختيار الصواب .

احتج الذين لا يشترطون المستند : أولا — بأنه لو كان له مستند لكان ذلك المستند هو الحجة وحينئذ لا يكون للإجماع فائدة ، والجواب أن فائدته سقوط البحث عن الدليل وحرمة المخالفة الجائزة قبل انعقاد الإجماع لكونه مقطوعا به على أن هذا يقتضى ألا يجوز أن ينعقد الإجماع عن دليل ، ولا قائل به . ثانيا — أنه لو توقف الإجماع على السند لم يقع بدونه ، ولكنه قد وقع ، فإنهم أجمعوا على صحة بيع المراضاة بلا دليل . والجواب : أنا لا نسلم أنهم أجمعوا عليه من غير دليل فإن غاية ذلك أنهم لم ينقلوه اكتفاء بالإجماع فإنه أقوى وعدم نقل الدليل لا يدل على عدمه ، وهذا إذا سلم أنهم أجمعوه حقيقة على صحة بيع المراضاة وإلا فإن مذهب الشافعى فى بيع التعاطى الذى يراد ببيع المراضاة ، انه باطل .

ثم إن هذا السند إما أن يكون دليلا قطعيا ، وأغلب ما علمناه من المسائل التى لم يعلم فيها خلاف أدلتها التى استند الإجماع إليها قطعية ، وإما أن يكون دليلا ظنيا وهو خبر الواحد أو القياس ، واعلم أنهم اختلفوا كثيرا فى جواز انعقاد الإجماع مستندا إلى قياس فقال الجمهور : ذلك جائز وواقع ، واستدلوا بإجماعهم على تحريم شحم الخنزير قياسا على لحمه وعلى إراقة السيرج ونحوه إذا ماتت فيه الفأرة قياسا على السمن ، وعلى إمامة أبى بكر قياسا على

تقديمه فى الصلاة ، وقال قوم إن ذلك جائز غير واقع . وقيل يجوز إن كان القياس جليا وقيل إنه لا يجوز أصلا .

احتج الجمهور بأن القياس طريق من طرق الحكم الشرعى فيجوز أن يكون سنداً للإجماع كبقية الأدلة ، واستدل المانعون بوجهين (أحدهما) أن الإجماع منعقد على أنه يجوز للمجتهد مخالفة القياس ، فلو صدر الإجماع عنه لكان يلزم جواز مخالفته لأن مخالفة الأصل تقتضى مخالفة الفرع لكن مخالفة الفرع ممتنعة اتفاقاً ، والجواب : أنه إنما يجوز مخالفة القياس قبل الإجماع على حكمه ، أما إذا اقترن به الإجماع فلا ، لاعتضاده به (الثانى) أن العلماء مختلفون فى الاحتجاج بالقياس وذلك مانع من انعقاد الإجماع عنه ، لأن من لا يعتقد حجيته من المجتهدين لا يوافق القائل بحجيته ، والجواب : أن ذلك منقوض بالعموم وخبر الواحد ، فإن الخلاف قد وقع فى حجيتهما مع جواز أن يصدر الإجماع عن كل منهما اتفاقا ، واعلم أنه إذا صدر الإجماع مرافقا لمقتضى حديث فإنه لا يجب أن يكون صادرا عنه حتى يكون الإجماع دليلا قطعياً على صحته ، وذلك لأنه يجوز اجتماع دليلين على مدلول واحد ، وحينئذ فيجوز أن يكون سند الإجماع دليلا غير ذلك الحديث .

وبعد أن انتهينا من التعريف ومناقشته وسند الإجماع ، نتكلم فى نقط ثلاث :

(١) إمكان الإجماع . (٢) وقوعه . (٣) حكمه .

إمكان الإجماع :

قال قوم إن الإجماع غير ممكن عادة ، واحتجوا بأن ركنه اتفاق جميع المجتهدين فلا بد لتحقيق مفهومه من أمرين :

(الأول) تحقيق شخصية كل مجتهدى الأمة فى عصر .

(الثانى) أن يسمع من كل منهم رأيه فى المسألة وتكون الآراء كلها على وفاق ، ولا يتحقق ذلك عنهم إلا بعد أن ينقله عدد يفيد العلم نقله وهو عدد التواتر الأمر الأول مستحيل لأنه من ذا الذى أعطاه الشارع الحق أن يمنح لقب مجتهد لمن يستحقه؟

فلا تمكن معرفة المجتهدين الذين يتوقف الإجماع على اتفاقهم ، والثانى أبعد من الأول لأنه لا يخفى أن العلماء ليسوا محصورين فى إقليم واحد ولا بلد واحد بل هم مشتتون فى الأمصار الإسلامية منهم الخامل ومنهم النابه ، واستقصاء هذه البلاد مع أخذ الجواب عن المسألة من كل فقيه أمر يحتاج إلى أزمان طويلة إذا كان السائل الناقل واحداً ، وليس هناك ما يمنع المجتهد أن يرجع عن رأيه الذى أفتى به قبل أن يتقرر الإجماع ، فأى دليل عند الناقل على أن المجتهد الذى سمع منه الحكم أولا بقى على رأيه؟ ويشتد الأمر بعداً عن التصور إذا اشترطنا سماع عدد التواتر من كل منهم ، وإذا غضضنا النظر عن ذلك كله ، فإن هذا الإجماع إما أن يكون عن دليل قطعى أو ظنى ، فإن كان عن دليل قطعى أحالت العادة عدم الإطلاق عليه فيغنى عنه ، وإن كان عن ظنى أحالت العادة الاتفاق لاختلاف القرائح والأنظار .

اقتصر المجيبون عن الجمهور على قولهم أننا نمنع كل هذا ، وأن هذه الشبه تشكيك مع الضرورة إذا انقطع بإجماع كل عصر على تقديم الدليل القطعى على الدليل المظنون ، وما ذلك إلا بثبوته عنهم ونقله إلينا ، ولا عبرة بالتشكيك فى الضروريات ، ولكننا عند التأمل لا نرى هذه الأجوبة مقنعة لأن المنع إنما يكون إذا لم يقم المناظر دليله ، وقد أقاموا الدليل فالاقتصار على القول بأن هذا تشكيك فى ضرورى لا نراه يفيد ، ولا ننسى أنهم حينما احتجوا للاجتماع السكوتى قالوا : لو لم يكن حجة واشترط فى تحقيق الإجماع السماع لتعذر ، لأن هذا السماع متعذر عادة ، فكيف يمنع الشىء فى وقت ويجوز فى آخر ؟ ولا بأس أن نورد ما يعن لنا فى هذا المقام .

لا يمكن أن نقول إن التحقق من شخصية المجتهدين غير لازم لأنه ركن الإجماع والشىء لا يتحقق إلا إذا تحقق ركنه ، وادعاء أنه ليس هناك أحد يمكنه أن يمنح لقب مجتهد فيه نظر لأنا نقول إن هذا الحق لإمام المسلمين فهو الذى يأذن بالفتوى لمن يتحقق من استكماله الشروط التى تلزم فى المجتهد وهذا التحقق له طرق تختلف باختلاف الأزمنة ، وإذا تم تحقيق تلك الشخصية فالإطلاق على أقوالهم ممكن بأن يجمعهم فى حاضرته فيسألهم عما يريد أو بأن يكتب إلى كل منهم فيستطلع رأيه ، ويكون ذلك بطريقة يقتنع بها الجمهور ، ويعتمد صحتها فيتلقاها عنهم .

وإذا تبينت الطريقة التى بها يمكن حصول الإجماع ننتقل إلى الكلام عن وقوعه فيما مضى . للسلف عصران متمايزان : أولهما عصر الشيخين أبى بكر وعمر بالمدينة . والمسلمون أمرهم جميع وفقهاؤهم معروفون وإمامهم شورى لا يستبد دونهم بالفتوى ويمكنه استطلاع آرائهم جميعاً فيسهل أن نتصور إجماعهم ، ويبقى هذا السؤال وهو : هل أجمعوا فعلا على الفتوى فى مسألة عرضت عليهم وهى من المسائل الاجتهادية ؟ ويمكن الجواب على ذلك : بأن هناك مسائل كثيرة لا يعلم فيها خلاف بين الصحابة فى هذا العصر ، وهذا أكثر ما يمكن الحكم به ، أما دعوى العلم بأنهم جميعاً أفتوا بآراء متفقة والتحقق من عدم المخالف فهى دعوى تحتاج إلى برهان يؤيدها ، أما ما بعد ذلك العصر — عصر اتساع المملكة وانتقال الفقهاء إلى أمصار المسلمين ونبوغ فقهاء آخرين من تابعيهم لا يكاد يحصرهم العد مع الاختلاف فى المنازع السياسية والأهواء المختلفة — فلا نظن دعوى وقوع الإجماع إذ ذاك مع ما يسهل على النفس قبوله مع تسليم أنه وجدت مسائل كثيرة فى هذا العصر أيضاً لا يعلم أن أحداً خالف فى حكمها ، ومن هنا نفهم عبارة الإمام أحمد بن حنبل : « من ادعى الإجماع فهو كاذب .لعل الناس قد اختلفوا ولكن يقول : لا نعلم الناس اختلفوا إذا لم يبلغه » . وبعض فقهاء الحنابلة يرى أن الامام يريد غير إجماع الصحابة ، أما إجماع الصحابة فحجة معلوم تصوره لكون المجمعين ثمة فى قلة والآن فى كثرة وانتشار ، قال الأصفهانى : والمنصف يعلم أنه لا خبر له من الاجماع إلا ما يجد مكتوباً فى الكتب ، ومن البين أنه لا يحصل الاطلاع عليه بالسماع منهم أو بنقل أهل التواتر ولا سبيل إلى ذلك إلا فى عصر الصحابة ، وأما بعضهم فلا ، وقال البيضاوى فى منهاجه : قيل يتعذر الوقوف عليه لا نتشارهم وجواز إخفاء واحد منهم خوله وكذبه خوفاً أو رجوعه قبل فتوى الآخر ، وأجيب : بأنه لا يتعذر فى أيام الصحابة فإنهم كانوا محصورين قليلين . وقال الإمام الرازى : والإنصاف أنه لا طريق لنا إلى معرفته إلا فى زمان الصحابة .

حجة الإجماع :

إذا علم الإجماع فهو حجة قطعية ، ومعنى ذلك أنه يصير المسألة المجتهد فيها قطعية

الحكم لا تصلح بعد ذلك أن تكون محلا للنزاع ولا يلتفت لما خالفه من الأدلة الظنية وخالف هذه القضية بعض الخوارج والشيعة ، وإقامة الحجة على حجيته بإقامتها على استحالة الخطأ على الأمة ، ولا طريق إلى ذلك إلا الكتاب أو السنة المتواترة لأنه لا يمكن إثبات الإجماع بالإجماع فأما الكتاب فمجموع آياته ظنية الدلالة وهى قوله تعالى : (كنتم خير أمة أخر . للناس) الآية ، وقوله تعالى : (وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس) وقوله تعالى : (واعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا) وقوله تعالى : (وما اختلفتم فيه من شيء فحكمه إلى الله) ومفهومه أن ما اتفقتم عليه فهو حق ، وقوله تعالى : (وإن تنازعتم فى شيء فردوه إلى الله والرسول) ومفهومه إن اتفقتم فهو حق فهذه كلها ظواهر لا تنص على الغرض بل لا تدل أيضاً دلالة الظواهر ، وأقواها قوله تعالى : (ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى ونصله جهنم وساءت مصيراً) فإن ذلك يوجب اتباع سبيل المؤمنين . قال الغزالى : والذى نراه أن الآية ليست نصا فى الغرض ، بل الظاهر أن المراد بها أن من يقاتل الرسول ويشاقه ويتبع غير سبيل المؤمنين فى مشايعته ونصرته ودفع الأعداء عنه نوله ما تولى ، فكأنه لم يكتف بترك المشاقة حتى تنضم إليه متابعة سبيل المؤمنين فى نصرته والذب عنه والانقياد له فيما يأمر وينهى ، وهذا هو الظاهر السابق إلى الفهم ، فإن لم يكن ظاهراً فهو محتمل ، ولو فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم به لقبل ولم يجعل ذلك رفعا للنص كما لو فسر المشاقة بالموافقة واتباع سبيل المؤمنين بالعدول عن سبيلهم .

وأما السنة بقوله عليه الصلاة والسلام « لا تجتمع أمتى على خطأ » وهو من حيث اللفظ أقوى وأدل على المقصود ، ولكن ليس بالمتواتر كالكتاب ، والكتاب متواتراً ليس بنص ، فطريق تقرير الدليل أن يقال : تظاهرت الرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بألفاظ مختلفة مع اتفاق المعنى فى عصمة هذه الأمة من الخطأ واشتهر ذلك على لسان الثقات من أصحابه كعمر وابن مسعود وأبى سعيد الخدرى وأنس بن مالك وابن عمر وأبى هريرة وحذيفة بن اليمان وغيرهم من نحو قوله : « لا تجتمع أمتى على الضلالة — لم يكن الله ليجمع أمتى على الضلالة — سألت الله

ألا يجمع أمتى على الضلالة فأعطانيها — من سره أن يسكن بحبوحة الجنة فليلزم الجماعة «إن دعوتهم تحيط من ورائهم — إن الشيطان مع الواحد وهو من الاثنين أبعد — يد الله مع الجماعة ولا يبالى الله بشذوذ من شذ — لا تزال طائفة من أمتى على الحق ظاهرين لا يضرهم من خالفهم «وروى لا يضرهم خلاف من خالفهم» إلا ما أصابهم من لأواء — من خرج عن الجماعة أو فارق الجماعة قيد شبر فقد خلع ربقة الإسلام من عنقه — من فارق الجماعة ومات فميتته جاهلية».

وهذه الأخبار لم تزل ظاهرة فى الصحابة والتابعين ومن بعدهم لم يدفعها أحد من أهل النقل من سلف الأمة وخلفها بل هى مقبولة من موافق الأمة ومخالفيها ولم تزل الأمة تحتج بها فى أصول الدين وفروعه، ويستحيل فى مستقر العادة توافق الأمم من أعصار متكررة على التسليم بما لم تقم الحجة بصحته مع اختلاف الطباع وتفاوت الهمم والمذاهب فى الرد والقبول ولذلك لم ينفك حكم ثبت بأخبار الآحاد عن خلاف مخالف وإبداء تردد فيه.

والمحتجون بهذه الأخبار أثبتوا بها أصلا مقطوعا به وهو الاجماع الذى يحكم به على كتاب الله تعالى وعلى السنة المتواترة، ويستحيل فى العادة التسليم لخبر يرفع به الكتاب المقطوع به إلا إذا استند إلى مستند مقطوع به.

والخلاصة: أن الأمة الإسلامية فى عصور مختلفة قررت أن الإجماع حجة قاطعة حتى كان فقهاء كل عصر ينكرون أشد الإنكار على من خالف رأى مجتهدى السلف، والعادة تقضى أن مثل هذا الاتفاق لا يكون عن مجرد ظنون بل لا بد أن يكون عندهم دليل مقطوع به، وهذا يدل على أن الأخبار النبوية التى سقناها كانت عندهم مقطوعا بها حتى لم تكن فى نظرهم مجالا للظن والاختلاف.

إنكار حكم الإجماع:

قال بعض الأصوليين: إنكار حكم الإجماع القطعى كفر، كإجماع الصحابة بصريح القول المنقول عنهم تواترا — لأن إنكاره يتضمن إنكار دليل قاطع وهو

يتضمن إنكار صدق الرسول صلى الله عليه وسلم وذلك كفر ، وقالت طائفة : ليس بكفر ، لأن دليل حجية الإجماع ليس قطعيا فيكون ظنياً فلا يفيد العلم ، وإنكار ماهو كذلك ليس بكفر وفصل بعضهم فقال : إن الحكم من ضروريات الدين فإنكاره كفر ، وإلا فلا .

وإطلاق القول بتكفير منكر حكم الإجماع ليس بصحيح . قال إمام الحرمين فشا في لسان الفقهاء أن خارق الإجماع يكفر ، وهو باطل قطعاً ، فإن منكر أصل الإجماع لا يكفر ، والقول في التكفير والتبرى ليس بالهين ، ثم قال : نعم ، من اعترف بالإجماع ، وأقر بصدق المجمعين في النقل ، ثم أنكر ما أجمعوا عليه كان هذا التكذيب آيلا إلى الشارع ، ومن كذب الشارع كفر ، والقول الضابط فيه : أن من أنكر طريقاً في ثبوت الشرع لم يكفر ، ومن اعترف بكون الشيء من الشرع ، ثم جحده كان منكراً للشرع ، وإنكار جزء من الشرع كإنكار كله ، وهو كلام وجيه .

أما الإجماع الظنى فمنكر حكمه ليس بكافر اتفاقا .

القياس

قد يرد عن الشارع حكم في محل كالأمر باجتناب شرب الخمر ويظهر للمستنبط بأى طريق من الطرق الآتية العلة في توجيه هذا الخطاب كالإسكار في الخمر ، ثم يرى محلا آخر فيه تلك العلة كشرب أحد الأنبذة المتخذة من غير العنب ، فيقع في ظنه أن حكم شرب النبيذ مساو لحكم شرب الخمر أى أنه مأمور باجتنابه ، فههنا أمران :

الاول : تلك المساواة بين الخمر والنبيذ في الوصف الذى ظهر أنه مناط التحريم وهو الإسكار .

الثانى : ظن المجتهد أن الحكم في الفعلين واحد وهو طلب الاجتناب ، والامر الثانى أثر للأمر الاول فأيهما هو القياس ؟ اختلفت أقاويل الاصوليين في تعريفه

وهذه نبذة من التعاريف المختلفة التى تبين اختلاف الوجهة في بيان مفهومه :

١ — قال الغزالى : هو حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بأمر جامع بينهما من إثبات حكم أو صفة أو نفيهما عنهما .

٢ — وقال البيضاوى : هو إثبات مثل حكم معلوم فى معلوم آخر لاشتراكهما فى علة الحكم عند المثبت .

٣ — وقال صدر الشريعة : هو تعدية حكم من الأصل إلى الفرع بعلة متحدة لا تعرف بمجرد اللغة .

٤ — وقال ابن الحاجب : هو مساواة فرع الأصل فى علة حكمه ، والمصوبة يزيدون على ذلك فى « نظر المثبت » وإن أريد بالتعريف ما يعم الصحيح والفاسد من القياس قيل «تشبيه» بدل « مساواة » .

٥ — وقال ابن الهمام : هو مساواة محل لآخر فى علة حكم له شرعى لا تدرك بمجرد فهم اللغة .

مناقشة هذه التعاريف :

ورد فى جنس هذه التعاريف أربع كلمات وهى — حمل — إثبات — تعدية — مساواة . والألفاظ الثلاثة الأولى متقاربة ومآلها تفسير القياس بأثره وهو ظن المجتهد أن حكم ما لا نص فيه هو حكم المنصوص عليه لاتحادهما فى العلة ، ولما كان القياس حجة أقامها الشارع لتعرف الأحكام رأى المتأخرون أن يعدلوا إلى ما يصلح لذلك فوضعوا كلمة « مساواة » بدل « حمل » وما شابهه ، فإن مساواة المحلين فى العلة هى التى تصلح أن تكون معرفة للحكم ، فإذا قيل دليل هذا الحكم القياس عرف أنه تلك المساواة ، لا أن الدليل هو حمل المجتهد أو إثباته أو تعديته ومن هنا يتبين أن ابن الحاجب ناقض نفسه بقوله إن من يريد بالتعريف ما يعم الصحيح والفاسد من القياس يضع كلمة « تشبيه » بدل « مساواة » لأن التشبيه من فعل المجتهد ، فكأنه رجع إلى ما يقارب كلمة « حمل » وأخواتها ولا يمكن أن يراد تشبيه الشارع لأن التشريع الإلهى إنما هو ابتداء حكم فى جميع المحال لا بناء على التشبيه وإن وقع بذلك الشبه .

المساواة إذا أطلقت فهم منها المساواة فى نفس الأمر سواء وافق ذلك نظر المجتهد أم لا . ومن هنا لزم المصوبة — وهم الذين يقولون إن كل مجتهد مصيب — أن يزيدوا فى التعريف كلمة « فى نظر المجتهد » لأن المساواة ليس لها واقع تطابقه ، بل

إنما وجودها بحسب نظر المجتهد ، وليس هناك فى نفس الأمر حكم معين يقال إن المجتهد أصابه أو أخطأه . أما الذين يرون الإصابة فى جانب مجتهد واحد من المحققين ، وهو الذى وافق حكم الله ، فيطلقون المساواة ويريدون بها ما يتبادر منها وهو المساواة فى نفس الأمر .

أضاف بعض المعرفين جنس التعريف إلى معلومين ، وبعضهم إلى أصل وفرع ، وبعضهم إلى محلين . فأما اختيار معلومين فليعم الموجود والمعدوم لأنه ربما يستدل بالنفى على النفى ، ولذلك عدل إليهما من اختارهما عن « شيئين » لأن الشيء عندهم هو الموجود ، وأما « فرع » و « أصل » فيرد عليهما استلزام الدور ، لأن الفرع هو المقيس ، والأصل هو المقيس عليه ، فيدخل المعرف فى التعريف . وقد أجيب عن ذلك بأن المراد بفرع وأصل ما صدقا عليه وهو « محل » غير منصوص عليه وآخر منصوص عليه ، وليس المراد مفهوم اللفظين وهو الموصوف بالأصلية والآخر الموصوف بالفرعية ، ولما كان ما لا يحتاج إلى سؤال وجواب خيراً مما يحتاج إليهما عدل ابن الهمام إلى كلمة « مساواة » محل لآخر .

أطلق المعرفون للقياس الحكم ذا العلة فشمل التعريف الأحكام اللغوية والعقلية مع أن اللغة لا قياس فيها والأحكام العقلية المحضة لا مدخل للقياس الشرعى فيها ولذلك قيد ابن الهمام فى تعريفه الحكم « الشرعى » .

الاقتصار فى التعريف على مساواة المحلين فى العلة يفسد طرد التعريف حيث يدخل فيه ما ليس منه وهو مفهوم الموافقة ، لأن فيه تلك المساواة وليس بقياس بل هو من قبيل النص ، والذين أطلقوا عليه لفظ القياس تجوزوا للزوم تقييده بالجلى ، ولو كان ذلك من أفراد القياس لما كان هناك معنى لاشتراطهم ألا يكون دليل حكم الأصل شاملا لحكم الفرع لأن دليل حكم المنصوص عليه شامل لحكم المسكوت عنه فى مفهوم الموافقة فيكون هذا الشرط مخرجاً له — وقد فرض أنه منه — ولبطل اتفاقهم على تقسيم دلالة اللفظ إلى منطوق ومفهوم ، ولذلك زاد ابن الهمام وصدر الشريعة فى تعريفهما ووصف العلة بقولهما (لا تفهم من النص بمجرد اللغة) .

وقد زاد الغزالى فى تعريفه بيان الأمر الجامع فقال : من إثبات حكم أو صفة أو نفيهما . يعنى أن الأمر الجامع بين المعلومين يكون حكما أو صفة ثابتين لكليهما أو منفيين عنهما وسيتضح ذلك فى الفصول الآتية .

بق أن يقال : هذه التعاريف غير منعكسة لأنه يخرج عنها ما يسمى عندهم بقياس العكس وقياس الدلالة . وقياس العكس هو إثبات نقيض حكم المحل فى محل آخر نقيض علته بأنه قياس والتعريف لا يتناوله ، لأنه لا مساواة بين الأصل والفرع فى العلة ولا فى الحكم ، وهناك مثالا يوضحه : اتفق الحنفية والشافعية على أنه لو نذر أن يعتكف صائما كان الصيام شرطاً الاعتكاف لا يصح بدونه ، واتفقوا على أنه لو نذر أن يعتكف مصلياً لم تكن الصلاة شرطا لصحة الاعتكاف ، وبالضرورة يكون الحكم كذلك لو لم يتناول نذره الصلاة ، ثم اختلفوا فى الاعتكاف من غير نذر الصوم هل يكون الصوم شرطا له أو لا يكون ؟ قال الحنفية هو شرط وقال الشافعية ليس بشرط ، استدل الحنفية على رأيهم بقياس هذا نظمه : لما وجب الصوم شرطا للاعتكاف بنذر الصوم مع الاعتكاف وجب بدون نذر كالصلاة لما لم تجب شرطا بنذرها مع الاعتكاف لم تجب فى الاعتكاف بدون نذر — فالأصل المقيس عليه فى هذا المثال الصلاة — والحكم عدم وجوبها شرطا فى النذر المطلق — والعلة عدم وجوبها شرطا فى النذر بقيد الصلاة — والفرع الصوم — وحكمه الوجوب شرطا فى النذر المطلق — والعلة وجوبه شرطا فى النذر بقيد الصوم — فقد أثبتوا نقيض حكم الأصل فى الفرع لتناقضهما فى العلة .

والجواب عن ذلك من طريقين: الأول منع أن يكون هذا من القياس المعروف ، وإطلاق لفظ القياس عليه مجاز ولهذا لزم تقييده بقياس العكس . الثانى تسليم أنه قياس ومنع انتفاء المساواة وبيان ذلك بأحد أوجه ثلاثة :

١ — أن المقصود مساواة الاعتكاف بغير نذر فى أن الصوم شرط فيه للاعتكاف بنذر الصوم إما بإلغاء الفارق وهو النذر لأنه لا تأثير له فى الحكم كما فى الصلاة فتبقى العلة هى الاعتكاف ، وإما بالسبر وهو أن العلة فى وجوب الصوم مع الاعتكاف

المنذور فيه الصوم . وإما الاعتكاف مع نذر الصوم وإما غيرهما ، والأصل عدم غيرهما وكونه بالنذر لا يصلح علة ولا جزء علة لأنه غير مؤثر بدليل وجوده فى الصلاة بدون الحكم وهو الشرطية ، فالصلاة لم تذكر للقياس عليها وإنما ذكرت لبيان إلغاء الفارق أو لإلغاء أحد أوصاف السبر وهو النذر وبذلك لا يضر عدم المساواة بين الصوم والصلاة فى الحكم لأنه ليس القصد قيـاس أحدهما على الآخر .

٢ — أن يكون المقيس هو الصيام بالنذر والمقيس عليه هو الصلاة بالنذر وحكم الأصل عدم الوجوب شرطاً بالنذر ، ولا تأثير له فى وجوبها فكذا فى الصيام . ويلزم من ذلك أنه يجب بدون النذر كما يجب مع النذر وإلا كان للنذر تأثير فيه ، فالذى فيه القياس وجدت فيه المساواة والذى فيه عدم المساواة لازم له ولا يضر ذلك .

٣ — أن هذا النظم من الاستدلال فيه أمران : ملازمة ، وقياس لبيان تلك الملازمة . فالملازمة هى لو لم يشترط الصوم للاعتكاف بدون نذر لم يشترط بنذره واللازم باطل وتبيين الملازمة بالقياس على الصلاة فإنها لما لم تكن شرطا بدون النذر لم تجب شرطا بالنذر ، والمساواة حاصلة على تقدير عدم اشتراط الصوم بالنذر ، فإنه إذاً يساوى الصلاة . وسيان فى النظر أن تكون المساواة تحقيقية أو تقديرية . وهذا الجواب الأخير هو الذى رجحه المحققون لأنه يصلح لكل مثال فى قياس العكس .

وهاك مثالا آخر للشافعية فى إبطال تزويج المرأة نفسها قالوا :

يثبت الاعتراض للأولياء على عقدها ، فلا يصح منها كالرجل لما لم يثبت الاعتراض عليه صح منه تزويج نفسه . فالملازمة هنا لو صح عقدها لما ثبت الاعتراض ، واللازم منتف . وتبين هذه الملازمة بالقياس على الرجل صح نكاحه فلم يثبت الاعتراض ، والمساواة حاصلة على تقدير صحة نكاحها وعدم ثبوت الاعتراض عليها .

وأما قياس الدلالة فهو القياس الذى لم تذكر فيه علة وإنما فيه ما يدل عليها من وصف ملازم لها ، ومثال ذلك قول شافعى فى الاستدلال على ضمان السارق للمسروق ، إذا هلك ، وإن قطعت يده — على خلاف ما يرى الحنفية — يجب رد المسروق قائما فيجب ضمانه هالكا كالمغصوب . فالأصل المقيس عليه هو المغصوب والحكم هو الضمان فى حال الهلاك . ولم تذكر العلة وإنما ذكر وجوب رده قائما وليس هذا هو العلة وإنما العلة هى اليد العادية . فلما لم تذكر العلة فى هذا القياس خرج عن الحد مع أنه قياس .

والجواب عن ذلك من طريقين : الأول منع أنه قياس وإنما أطلقوه عليه تجوزاً من إطلاق اللازم على الملزوم ، لأن الوصف المذكور فيه يستلزم العلة والتجوز لا يستعمل إلا مضافاً فيقال قياس الدلالة والقياس متى أطلق انصرف إلى قياس العلة . الثانى أنه قياس وأن المساواة موجودة فيه ضمناً لأن الوصف الموجود يستلزمها ، وسيان عندنا المساواة المقصودة والضمنية .

أركان القياس :

أركان القياس أربعة :

(١) أصل . (٢) حكمه . (٣) فرع . (٤) وصف جامع .

فالأصل هو محل الحكم المشبه به كشرب الخمر ، وقيل : هو دليل حكم المحل المشبه به كقوله تعالى : (فاجتنبوه) والفرع هو محل الحكم المشبه كشرب النبيذ والوصف الجامع هو علة الحكم .

ولكل من هذه الأركان شروط لا يتم القياس بدونها .

شروط حكم أصل :

١ — ألا يكون معدولا به عن سنن القياس ، ومعنى ذلك أن يكون له علة يدركها العقل ثم توجد تلك العلة فى محل آخر ، فإن فقد أحد هذين الشرطين كان الحكم خاصاً بمحله لا يعدوه ، ويسمى حينئذ أنه معدول به عن سنن القياس ، وهو قسمان :

(الأول) ما استثنى من قاعدة عامة .

(الثانى) ما وضع ابتداء من حكم ليس مقطوعا من أصل سابق .

وكل منهما إما معقول المعنى وإما غير معقول ، فالجملة أربعة أقسام .

(الأول) ما استثنى من قاعدة عامة وخصص بالحكم ولا يعقل له معنى فلا يقاس عليه غيره لأنه قد فهم ثبوت الحكم فى محله على الخصوص والقياس مبطل لذلك التخصيص ، ومثال ما ثبت من خصائص رسول الله صلى الله عليه وسلم وما ثبت من تخصيصه خزيمة بقبول شهادته وحده ، فهذا وأمثاله لا يقاس عليه لأنه لم يرد ورود ناسخ للقواعد الأصلية ، وإنما ورد استثناء منها .

(الثانى) ما استثنى من قاعدة عامة سابقة ويعقل معنى هذا الاستثناء ، وهذا يصلح أن يكون أصل قياس ، ومثاله استثناء العرايا فإنه لم يرد ناسخا لقاعدة الربا لكنه استثنى للحاجة فيقاس العنب على الرطب لما ظهر من اتحادهما فى العلة ، وكذلك ما ورد من إيجاب صاع من تمر فى لبن المصراة فإنه لم يرد هادماً لضمان المثليات لكن لما اختلط اللبن الحادث بالذى كان فى الضرع عند البيع ولا سبيل إلى التمييز ولا إلى معرفة القدر وكان متعلقاً بمطعوم يقرب الأمر فيه خلص الشارع المتبايعين من ورطة الجهل بالتقدير بصاع من تمر ، ومن هنا قالوا لو ردت المصراة بعيب آخر غير عيب التصرية فإنه يضمن اللبن أيضا بصاع ، وهو نوع إلحاق وإن كان فى معنى الأصل .
وكذلك حكم الشرع ببقاء صوم الناسى على خلاف قياس المأمورات فإنه معقول المعنى ولذلك جعله الشافعى أصل قياس فقاس عليه كلام الناسى فى صلاته وإفطار المكره والمخطىء ، أما الحنفية فقالوا إن المعنى فيه أن فعل الناسى مقطوعة نسبته عنه لأنه جبلى لا يستطيع الاحتراس عنه بلا مذكر ، ولذلك جاء فى الحديث نسبة الفعل إلى الله حيث قال « أتم على صومك فإنما أطعمك الله وسقاك » ، وهذه العلة لا تتجاوز المحل ، وهو الناسى ولا مذكر له ، فلا يلحق به الناسى مع المذكر كما فى الصلاة فإذا أكل المصلى أو شرب ناسيا فسدت صلاته ولا يقاس عليه ما يمكن الاحتراس عنه كالخطأ فإنه ثبت أن الشارع لم يعتبره مسقطا للمسئولية بالكلية فأوجب على القاتل خطأ دية

وكفارة ، وكالمكره إذ يمكنه الالتجاء أو الهرب فإذا عجز عنهما انقطعت نسبة الفعل عنه إلى الحامل لا إلى الله ، فلم توجد العلة ، والنتيجة أن العلة لا تتجاوز محلها .

(الثالث) الحكم المبتدأ الذى لا يعقل معناه ، وهذا لا يكون أصل قياس لعدم العلة ، وتسمية هذا بالخارج عن القياس تجوز ، ومثاله المقدرات فى أعداد الركعات ونصب الزكوات ومقادير الحدود والكفارات .

(الرابع) الأحكام المبتدأة العديمة النظير مع أنه يعقل معناها فلا تكون أصل قياس لأنه لا نظير لها فى الخارج يشركها فى العلة ، ومثال ذلك ما رخص للمسافر من قصر الصلاة عقلت علته وهى المشقة ، ولكنها لما كانت متفاوتة المراتب ولم تكن هناك مرتبطة يناط بها الحكم ولا بد فى العلة من الانضباط جعلت العلة مشقة السفر وهذه أيضاً متفاوتة فجعلت العلة هى السفر نفسه لأنه مظنة المشقة فصارت قاصرة على محل الحكم .

٢ — ألا يكون ثابتاً بقياس ، بل بنص أو إجماع لأن ذلك يستلزم قياسين بدون فائدة إن اتحدت العلة فى الفرعين ، وعدم صحة القياس إن اختلف الجامع ، وإذا كان الأصل فرعاً يخالف المستدل حكمه فهو أولى بعدم الجواز عند المناظرة كما يقول الشافعى فى الاستدلال على عدم قتل المسلم بالذمى ، قتل تمكنت فيه الشبهة فلا قصاص فيه كالقتل بالمثقل فهذا غير مقبول لأن الأصل المقيس عليه ، وهو عدم القتل بالمثقل ، ليس من رأيه ، ولا يصح مثل هذا أيضاً على طريق الإلزام لجواز أن يقول فيه المعترض بإن العلة فيه غير ما ذكرت أو يعترف بالخطأ فى حكم الأصل .

٣ — أن يكون حكماً شرعياً فلو كان نفياً أصلياً لم يصح القياس والنفى الأصلى هو ما لا مقتضى له إلا البراءة الأصلية ، وهذا لا يقاس عليه لإثبات حكم شرعى لأن الحكم الشرعى نفى طارىء ولا لإثبات نفى أصلى لأنه لا يحتاج إلى دليل فى إثباته .

٤ — ألا يكون منسوخا ، لأنه حين نسخ يعلم أن العلة فيه قد عدمت الاعتبار من الشارع فلا جامع بين الأصل والفرع .

٥ — وهو من الشروط الجدلية — أن لايكون حكم الأصل ثابتا بقياس مركب وهو نوعان : مركب الأصل ، ومركب الوصف ، فالأول أن يكون حكم الأصل ثابتاً عند المعارض ، ولكنه يمنع عليه الوصف الذى ذكره المستدل له ويعين علة أخرى ، على أنها إن لم تصح منع حكم الأصل ، ومثاله استدلال شافعى على عدم قتل الحر بالعبد ، المقتول عبد فلا يقتل به الحر كالمكاتب — يراد المكاتب الذى قتل عما بقى من كتابته وله وارث غير سيده — فيوافقه معارضة الحنفى فى الحكم ، ولكن يقول إن العلة فى عدم قتل الحر بهذا المكاتب ليست كونه عبداً وإنما هى شىء آخر ، وهى جهالة المستحق للقصاص : أهو السيد باعتباره عبدا صرفا كما رأى بعض المجتهدين ؟ أم هو الورثة باعتباره حرا بعد أن يؤدى من تركته بقية النجوم ؟ وإذا صحت هذه العلة امتنع الإلحاق لخلو الفرع عنها ، وإذا لم تصح منعت حكم الأصل ، وللمستدل بعد ذلك أن يمنع عليه الوصف الذى ذكره المعارض ويثبت صحة التعليل بالوصف الذى ذكره بأحد مسالك العلة وينهض دليله على المعارض وإلا كان هذا النوع من الاعتراض انقطاعا للمستدل ، وإنما سمى هذا الحكم مركب الأصل لأنه ثابت بقياسين بعلتين مختلفين أحدهما للمستدل، والآخر للمعارض، ومركب الوصف أن يكون حكم الأصل ثابتا عند المستدل بعلة يمنع المعارض وجودها فيه ، ومثاله استدلال شافعى على إبطال تعليق الطلاق قبل النكاح حيث يقول : قول القائل إن تزوجت فلانة فهى طالق، تعليق لطلاق قبل النكاح فلايصح قوله : فلانة التى أتزوجها طالق ، فيمنع المعارض وجود الوصف ، وهو التعليق فى الأصل لأنه تنجيز ، ومتى صح ذلك بطل الإلحاق لعدم الجامع وإن لم يصح منع حكم الأصل ، ولا يفيد المستدل فى هذه الحال إثبات وجود العلة فى الأصل لأن المعارض حينئذ يمنع الحكم فيه كما قلنا ، وإنما سمى هذا مركب الوصف لأن المعارض فيه يمنع وجود العلة فى الأصل ، ووجودها وصفها .

فإن كان المتناظران مختلفين من أول الأمر فى حكم الأصل فأراد المستدل إثباته

بنص ، ثم إثبات العلة بأحد مسالكها قبل ذلك منه ، لأنه بمثابة إثبات لمقدمة دليله ، فلو لم يقبل لترتب على ذلك رفض كل مقدمة تقبل المنع ولا معنى للمناظرة مع هذا .

قال الحنفية : ليس هذا شرطا لحكم الأصل وإنما هو الانتهاض على المعارض بالطريق الجدلى ولذلك أهملوه ، وحسنا فعلوا ، لكنهم أفادوه بقولهم : يشترط ألا يعلل حكم الأصل بوصف مختلف فيه ، وللمستدل مع هذا أن يثبته ، وقال صدر الشريعة : ولا يعلل بعلة اختلف فى وجودها فى الفرع والأصل ، ولو أنهم استمروا على إهمال هذا الشرط أو ما يفيده لأحسن المتأخرون كما أحسن السابقون .

شرط الفرع :

(١) أن تكون علة الأصل موجودة فى الفرع ، فإن تعدى الحكم فرع المساواة فى العلة ، ولا يشترط أن يكون ثبوتها فى الفرع قطعياً بل يجوز أن تكون ثابتة بدليل مظنون .

(٢) ألا يتقدم الفرع فى الثبوت على الأصل ومثاله قياس الوضوء على التيمم فى اشتراط النية والتيمم متأخر فيترتب على ذلك ثبوت الحكم فى الأصل قبل علته ، قال الغزالى : وفى هذا نظر لأنه إذا كان بطريق الدلالة فالدليل يجوز أن يتأخر عن المدلول فإن حدوث العالم دل على الصانع القديم ، وإن كان بطريق التعليل فلا يستقيم لأن الحكم يحدث بحدوث العلة ، فكيف يتأخر عن المعلول لكن يمكن العدول إلى طريق الاستدلال فإن إثبات الشرع الحكم فى التيمم على وفق العلة يشهد لكونه ملحوظاً بعين الاعتبار وإن كان للعلة دليل آخر سوى التيمم ، فلا يكون التيمم وحده دليلا لعلة الوضوء السابق .

(٣) ألا يفارق حكم الفرع حكم الأصل فى جنسية ولا فى نقصان ، فإن القياس هو تعدية الحكم من محل إلى محل فكيف يختلف بالتعدية ؟

(٤) ألا يكون فيه معارض راجح أو مساو لعلة الأصل ويكون ذلك بثبوت

وصف فيه يوجب له غير ذلك الحكم إلحاقاً بأصل آخر لأنه لو لم يكن ذلك شرطاً لثبت حكم المرجوح فى مقابلة الراجح أو ثبت التحكم وكلاهما باطل .

(٥) وهو شرط زاده أبو هاشم أن يكون الحكم فى الفرع مما ثبتت جملته بالنص، وإن لم يثبت تفصيله ، قال أبو هاشم : لولا أن الشرع ورد بميراث الجد جملة لما نظرت الصحابة فى توريث الجد مع الإخوة . وكذلك لولا أنه ورد الشرع بحد شارب الخمر جملة لما نظروا فى تعيين مقدار لذلك الحد . وهذا الشرط فاسد ، لأن الصحابة قاسوا قول الرجل لامرأته : أنت على حرام على الظهار والطلاق واليمين ، ولم يكن قد ورد فيه حكم لا على العموم ولا على الخصوص ، بل الحكم إذا ثبت فى الأصل بعلة تعدى بتعدى العلة كيفما كان .

وليس من شروط الفرع ألا يكون منصوصاً على حكمه موافقاً لحكم الأصل ، وذلك لأن النص على حكم الفرع لا ينافى صحة القياس والاستدلال به ، بل القياس يكون مؤكداً لحكم النص : وكثيراً ما يثبت المتقدمون الأحكام بالمنقول والمعقول .

العلة :

يطلق لفظ العلة بإزاء مفهومين : الأول — الحكمة الباعثة على تشريع الحكم ، وهى مصلحة يطلب به جلبها أو تكميلها ، ومفسدة يطلب درؤها أو تقليلها ولما كان المراد بالعلة تعريف الحكم والمعرف لابد أن يكون ظاهراً منضبطاً كثير من هذه الحكم قد يكون خفياً وقد لا يكون منضبطاً فلا يصلح أن يكون معرفاً ، مست الضرورة إلى اعتبار شىء آخر للتعريف يكون وجوده مظنة لوجود تلك الحكمة ، وهى المفهوم الثانى لكلمة علة فتكون الوصف الظاهر المنضبط الذى يكون مظنة وجود الحكمة .

وهناك مثلا توضح ذلك :

(١) شرع قصر الصلاة للمسافر لحكمة هى درء مفسدة المشقة ، ولكن المشقة

أمر اعتبارى يختلف بالإضافات فلم يمكن جعله مناط للحكم وهو الترخيص ، ولما كان السفر مظنة وجودها اعتبر أنه العلة المثبتة للرخص .

(١) شرعت المعارضات لحكمة هى درء مفسدة الحاجة فجعل الرضا بالمبادلة علة لها ، ولكن الرضا أمر خفى لا يمكن أن يجعل علامة للحكم وقول العاقدين بعت واشتريت مظنة لحصول الرضا فجعل مناط للحكم ، وهو انتقال الملك فى البدين .

(٢) شرع القصاص لمصلحة يراد جلبها وهى حفظ الحياة بزجر ذوى الميالة إلى الشر عن العدوان ، والقصاص مظنة لحصول تلك المصلحة فجعل القتل العمد والعدوان مناطا له .

وهذا الإطلاق هو مراد الأصوليين ، فالوصف الذى جعل مناطا لأنه مظنة تحصيل الحكمة هو المعتبر دون سواه حتى إن تخلف الحكمة فى بعض الأحيان عن مظنتها لا يمنع تأثير المظنة فيتبعها حكمها كما سيأتى بيانه .

وكون الوصف مظنة لحصول الحكمة ، وقد شرع الحكم عنده لتحصيل تلك الحكمة معنى كونه مناسباً . وقد عرفه القاضى أبو زيد الدبوسى بأنه ما لو عرض على العقول لتلقته بالقبول . وكون الشارع قضى بالحكم عنده لأجل الحكمة معنى اعتباره له . والطرق التى بها تعرف علل الأحكام هى المسماة بمسالك العلة .

وينحصر الكلام فى العلل فى ثلاث نقط :

(الأولى) تقسيمها (الثانية) شروطها (الثالثة) طرق معرفتها .

تقسيم العلة :

العلة تقاسيم ثلاثة باعتبارات مختلفة : الأول تقسيمها باعتبار المقاصد — الثانى تقسيمها باعتبار الإفضاء إلى المقصود منها — الثالث تقسيمها باعتبار ما اعتبره الشارع منها وما لم يعتبره .

تقسيم العلة بحسب المقاصد : -

قبل الإفاضة فى أقسام العلة بحسب مقاصدها نقدم مقدمة لابد منها :

إن وضع الشرائع الإلهية إنما هو لمصلحة العباد فى العاجل والآجل معاً وهذه مقدمة قام عليها البرهان فى علم الكلام ونكتفى هنا بأن نقول إنه ثبت باستقراء أحكام الشريعة استقراء لانزاع فيه أنها لمصالح العباد، وقد قال الله تعالى فى بعثة الرسل وهو الأصل (رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل) وقال (وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين) . وقال فى تعليل أصل الخلقة ليبلوكم أيكم أحسن عملا) وأما التعاليل لتفاصيل الأحكام فأكثر من أن نستقصيه كقوله فى آية الوضوء (ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم وليتم نعمته عليكم) . وقال فى الصلاة (إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر) وقال فى الحج (ليشهدوا منافع لهم وليذكروا اسم الله فى أيام معلومات على مارزقهم من بهيمة الأنعام) . وقال فى الجهاد (أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا) وقال (وقاتلوا فى سبيل الله الذين يقاتلونكم) وقال فى القصاص (ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب) وهذا القدر كاف فى التنبيه على أن الله ما شرع شرعه إلا لما يترتب عليه من مصالح الإنسان فى دنياه وآخرته . وإذ دل الاستقراء على هذا وكان فى مثل هذه القضية مفيداً للعلم فنحن نقطع بأن الأمر مستمر فى جميع تفاصيل الشريعة . ومن هذه الجملة ثبت القياس والاجتهاد .

ثم نعود إلى بيان مقاصد الشارع فى وضع الشريعة . هذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام : (أحدها) الضرورية (ثانيها) الحاجية (ثالثها) الكمالية .

فالضرورية هى ما لابد منها فى قيام مصالح الدين والدنيا ، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة بل تفوت الحياة بفوتها ويفوت فى الآخرة الفوز برضا الله سبحانه وهو النعيم السرمدى الذى لا يزول . وحفظ الضروريات بما يقيم أركانها وذلك مراعاتها من جانب الوجود وبما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع وذلك مراعاتها من جانب العدم .

فأصول العبادات راجعة إلى حفظ الدين من جانب الوجود كالإيمان والنطق بالشهادتين والصلاة والزكاة والصيام والحج ، والعادات راجعة إلى حفظ النفس والعقل من جانب الوجود كتناول المأكولات والمشروبات والملبوسات وما أشبه ذلك ، والمعاملات راجعة إلى حفظ النسل والمال من جانب الوجود — وإلى حفظ النفس والعقل أيضاً ، لكن بواسطة العادات . والمراد بالمعاملات ما كان راجعاً إلى مصلحة الإنسان مع غيره كانتقال الأملاك بعوض وبغير عوض ، والجنايات ترجع إلى حفظ الجميع من جانب العدم . والمراد بالجنايات ما كان عائداً على ما تقدم بالإبطال فشرع فيها ما يدرأ ذلك الإبطال ، ويتلافى تلك كالقصاص والديات والحدود وتضمين قيم الأموال وما أشبه ذلك .

ومجموع الضروريات خمسة : وهى حفظ الدين والنفس والنسل والمال والعقل .

وأما الحاجيات فهى التى يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع التضييق المؤدى فى الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب ، فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة لكنه لا يبلغ الفساد العام وهى جارية فى العبادات والعادات والمعاملات والجنايات . ففى العبادات كالرخص المخففة بالنسبة إلى لحوق المشقة بالمرض والسفر ، وفى العادات كإباحة الصيد والتمتع بالطيبات ، وفى المعاملات كالقراض والمساقاة والسلم ، وفى الجنايات كضرب الدية على العاقلة وتضمين الصناع وما أشبه ذلك .

وأما الكماليات فمعناها محاسن العادات . ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق وهى تجرى فيما جرى فيه الأوليان .

ففى العبادات كالطهارات وأخذ الزينة والتقرب بالنوافل ، وفى العادات كآداب الأكل والشرب وكتجنب الإسراف والإقتار ، وفى المعـ المنع من بيع النجاسات وفضل الماء والكلأ ، وفى

الجنايات كمنع قتل النساء والصبيان والرهبان فى الجهاد . فهذه الأمور راجعة إلى محاسن زائدة على أصل المصالح الضرورية والحاجية إذ ليس فقدانها بمخل بأمر ضرورى ولا حاجى ، وإنما جرت مجرى التحسين والتزيين .

وينضم لكل مرتبة من هذه المراتب الثلاث ما هو كالتتمة والتكملة مما لو فقده لم يخل بحكمتها الأصلية ، فمكمل الضرورى كاشتراط التماثل فى القصاص ، وكالمنع من النظر إلى الأجنبية ، وشرب قليل المسكر ، ومنع الربا ، وإظهار شعائر الدين كصلاة الجماعة والجمعة ، ومكمل الحاجى كاعتبار الكفء ، ومهر المثل فى الصغيرة ، وكالجمع بين الصلاتين فى السفر عند من يقول به ، ومكمل التحسينى كمندوبات الطهارة ، وترك إبطال الأعمال المتقرب بها ، وغير ذلك ، وفقدان هذه المكملات لا يخل بالحكمة الأصلية لما هى مكمل له ، وإنما يزيده وجودها حسناً .

وكل مرتبة من هذه المراتب تعتبر مكملة لما هو أقوى منها ، فالحاجيات مكملة للضروريات . والكماليات مكملة للحاجيات .

ولاعتبار التكملة فى الشريعة شرط ، وهو ألا تعود مراعاتها بإبطال ما تكمله ، لأنه إذا بطل الأصل بطلت التكملة معه ، لأن التكملة مع المكمل كالصفة مع الموصوف ، ولا يمكن أن يبقى اعتبار الصفة مع إلغاء الموصوف إذ أن اعتبارها يؤدى إلى عدم اعتبارها ، ولو فرض أن المصلحة المكملة تبقى مع فوات ما تكمله لكانت مراعاة الأصل أولى . ومثال ذلك أن حفظ النفس مهم كلى ضرورى ، وحفظ المروءات تحسينى . فحرمت النجاسات حفظاً للمروءات ، فإن دعت ضرورة حفظ النفس إلى تناول النجس كان تناوله أولى ، وكذلك أصل البيع ضرورى ومنع الغرر والجهالة مكمل ، فلو اشترط نفى الغرر جملة لا نحسم باب البيع ، وكذلك الإجارة ضرورية أو حاجية ، واشتراط حضور العوضين فى المعاوضات مكمل ، ولما كان كذلك ممكناً بغير عسر فى بيع الأعيان من غير عسر منع من بيع المعدوم إلا فى السلم ، وذلك الإجارات ممتنع ، فاشتراط وجود المنافع فيها وحضورها يسد باب المعاملة بها ، والإجارات محتاج إليها فجازت وإن لم يحضر العوض أو لم يوجد ، ومثله جار فى

الاطلاع على العورات للمداواة ، وما جاء من الصلاة خلف أئمة الجور ، فإن فى ترك ذلك ترك سنة الجماعة من شعائر الدين المطلوبة ، والعدالة مكملة لذلك المطلوب . ولا يبطل الأصل بالتكملة ، ومنه إتمام الأركان فى الصلاة مكمل لضرورياتها ، فإذا أدى طلبه إلى أن المكلف لا يصلى كالمريض غير القادر سقط المكمل ، أو كان فى إتمامها حرج ارتفع الحرج عمن لم يكمل وصلى على حسب ما أوسعته الرخصة إلى غير ذلك مما لا يدركه الحصر من أمثلة الشريعة .

والمقاصد الضرورية فى الشريعة أصل للحاجية والكمالية فلو فرض اختلال الضرورى بإطلاق لاختل باختلاله بإطلاق ، ولا يلزم من اختلالها بإطلاق اختلال الضرورى بإطلاق ، نعم قد يلزم من اختلال الكمالى بإطلاق اختلال الحاجى بوجه ما ، ولذلك يلزم من اختلال الحاجى بإطلاق اختلال الضرورى بوجه ما ، ولذلك يلزم المحافظة على الضرورى المحافظة على الحاجى ، وللمحافظة على الحاجى المحافظة على الكمالى ، لأن كلا من هذه المراتب يخدم ما فوقه .

أما كون الضرورى هو الأصل فلأن مصالح الدين والدنيا مبنية على المحافظة على الخمسة حتى إذا انخرمت لم يبق للدنيا وجود ، والمراد بالدنيا ما هو خاص بالمكلفين والتكليف ، وكذلك الأخروية لا قيام لها إلا بذلك ، فلو عدم ترتب الجزاء المرتجى ، ولو عدم المكلف عدم من يتدين ، ولو عدم العقل لارتفع التدين ، ولو عدم النسل لم يكن فى العادة بقاء ، ولو عدم المال لم يبق عيش ، وهذا كله لا يحتاج إلى إقامة برهان عليه ، وإذا كان كذلك فالأمور الحاجية إنما هى حائمة حول هذا الحى ، إذ هى تتردد على الضروريات فتكملها بحيث ترتفع عن القيام بها لمشقات وتميل بالمكلفين فيها إلى التوسط والاعتدال ، فالأمور الحاجية فروع دائرة حول الأمور الضرورية ، وكذلك الأمر فى الكمالية لأنها تكمل ما هو حاجى أو ضرورى ، ومما تقدم يفهم ما قلنا من أن اختلال الضرورى ينشأ عنه اختلال ما بعده لأن الأصل إذا اختل اختل الفرع تبعاً له ، فلو فرضنا ارتفاع البيع من الشريعة لم يمكن اعتبار الغرر والجهالة ، ولو ارتفع أصل القصاص لم يمكن اعتبار المماثلة فيه ، فإن ذلك من أوصاف القصاص ، ومحال أن يثبت الوصف انتفاء الموصوف : ومن ذلك يفهم أنه لا يختل الضرورى

باختلال مابعده لأنه كالموصوف . وما بعده كالصفة ، ومن المعلوم أن الموصوف لا يرتفع بارتفاع بعض أوصافه فلو فرض ارتفاع اعتبار الجهالة والغرر لم يبطل أصل البيع ، ولو فرض ارتفاع المماثلة فى القصاص لم يرتفع القصاص ، اللهم إلا إن كانت الصفة ذاتية بحيث صارت كالجزء من الموصوف فإنها إذ ذاك تكون ركنا من أركان الماهية ترتفع بارتفاع أحد أجزائها ، والصفة التى هذا شأنها ليست من الحاجيات ولا التكاليات للشيء بل هى مقوماته لا يوجد بدونها . ومن هنا مايقوله الحنفية من أن التصرفات التى نهى عنها لذاتها أو لجزئها لا أثر لها ويسمونها باطلة ، لأن ماهيتها لم تتم بفقدان ذات أو أحد الأجزاء أما التصرفات المنهى عنها لاقترانها بصفة فيها غير مشروعة فإنها لا تعتبر مرتفعة بل لها وجود تترتب عليه الأحكام ويسمون ذلك التصرف بالفاسد ، وما ذلك إلا بناء على هذه القاعدة وهى أنه لا يترتب على ارتفاع ال ... ارتفاع الموصوف .

أما كونه ينال كل رتبة اختلال ما باختلال مادونها فلأن هذه المراتب مرتبطة بعضها فوق بعض فى التأكد ، فالاجتراء على الإخلال بالأخف تمهيد لترك ماهو آكد ومدخل للإخلال به : فصار الأخف كأنه حمى للآكد ، والراتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه ، فالمخل بما هو مكمل كالمخل بالمكمل من هذا الوجه . ومثال ذلك الصلاة فإن لها مكملات وهى ماسوى أركانها وشروطها ، ومعلوم أن المخل بهذه المكملات متطرق للإخلال بالأركان والشروط ومما يدل على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام «كالراتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه» والإخلال الذى نريده أن يخل بالمكملات بإطلاق بحيث لا يأتى بشيء منها وإن أتى بشيء كان نزراً ، ولذلك لو اقتصر المصلى على فرائض الصلاة لم يكن فى صلاته مايستحسن وكانت إلى اللعب أقرب .

وخلاصة ماتقدم أن الشارع راعى فى أحكامه حفظ الضروريات الخمسة وأضاف إلى ذلك مايصلحها ثم مايكملها لتكون أعمال المكلفين جارية على أحسن المناهج وأعدلها وليكونوا متمتعين بالسعادة التى هى اطمئنان أنفسهم وراحة ضمائرهم ، ولم يراع الحاجيات والتكاليات إلا حيث لا تعود على أصل الضروريات بالإبطال . وهذا من أهم مايجب على المجتهد أن يعرفه ليكون تعليله الأحكام موجها نحو هذا

الغرض بعد أن يسير ما اعتبره الشارع من العلل الموصلة إلى هذه الغايات وما لم يعتبر وهو الذى وضعنا له الجزء الثانى من كتابنا هذا .

التقسيم بحسب الإفضاء إلى المقصود :

المقصود من شرعية الأسباب التى بنيت عليها أحكام أن يفضى ذلك إلى المصلحة المراد اجتلابها ، أو إلى دفع مفسدة متوقعة كعقد البيع بنى عليه حل الانتفاع ليفضى ذلك إلى التمكن من سد الحاجة ولا يلزم فى العلل أن تكون كل صورة من السبب مفضية إلى المقصود قطعا ، بل قد توجد علل لا تفضى إلى المقصود إلا ظنا أو أقل من ذلك . مثاله عقد الزواج جعل سبباً لحفظ النوع وليس ذلك محققاً فى كل زواج الآيسة لا يفضى إليه إلا على نوع من الوهم . وبناء على هذا قسموا العلة بحسب الإفضاء إلى المقصود إلى خمسة أقسام :

(١) علة تفضى إلى المقصود قطعاً كالبيع الصحيح النافذ ، فإن الحكمة التى ناسبت شرعيته هى الحاجة المراد سدها ويكون ذلك بحل الانتفاع الذى هو أثر لازم للبيع النافذ

(٢) علة تفضى إلى المقصود ظنا كالقصاص ، فإن الحكمة التى ناسبت شرعيته القتل العمد العدوان المراد درؤه والازدجار عنه ، يعنى أن القصد بالعقوبة إرهاب المائلين إلى الشر من الناس أن يقدموا على سفك الدماء . وأكثر الناس مزدجرون به لأنه لا يقدم على القتل إلا القليل منهم . وهذان النوعان معتبران فى التدليل بالاتفاق .

(٣) علة تفضى إلى المقصود شكا : أى أن الأمر فى الإفضاء وعدمه مستو كحد الشرب فإن الحكمة التى ناسبت شرعية الشرب ما فيه من إذهاب العقل . والمراد درء هذه المفسدة ولكن كثيراً من الناس كانوا يشربون الخمر إذ كانت الحدود تقام .

(٤) علة تفضى إلى المقصود وهماً : ومثال ذلك من أنواع النكاح نكاح الآيسة

فإن الحكمة المرادة هي حفظ النسل ، ونكاح الآيسة لايفضي إلى ذلك إلا وهماً أي في صور نادرة . وهذان النوعان اختلف في صحة التعليل بهما ، ويختار الجمهور جوازه .

(ﻫ) علة لاتفضي إلى المقصود قطعاً كإلحاق ولد مشرقية بمغربي علم عدم تلاقيهما ، فإن العلة في إثبات الأنساب هو الفراش الذي هو العقد الصحيح إذ هو مظنة حصول النطفة في الرحم ، ولكن في هذا النوع من الأنكحة ينتفي قطعاً ماجعلت العلة مظنة له . وهذا النوع قال فيه جمهور الأصوليين بعدم اعتبار المظنة فلا تصح أن تكون مناطا للإلحاق إذ لاعبرة بالمظنة مع العلم بانتفاء المئنة . وخالف في ذلك أبوحنيفة فقال بإلحاق النسب لأن العقد لما جعله الشارع مظنة فقد جعله مناطا الحكم من غير اعتبار التخلف في بعض الأحيان . وقد رأى الجمهور أن هذا إفراط في اعتبار المظنات ، وقد جعله نفاة القياس من الأشياء التي تمسكوا بها لإثبات أقوالهم في أن التعبد لايصح بقاعدة توصل إلى مثل هذا مما تنفر منه العقول وتأباه .

والمالكية لم يجعلوا مناط الإلحاق مجرد العقد الصحيح بل هو جزء العلة وتمامها عقلية التمكن من الاجتماع ، ومجموع الجزأين هو الفراش الذي قال فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم : الولد للفراش . . . » وهذا واضح .

ومما يشبه هذا الحكم ماقاله الحنفية من انعقاد بيع المكره فإن العلة الحقيقة في مبادلة الملكين هي رضاء المتعاقدين وقد جعل العقد الصحيح مظنة له ووجود الإكراه دليل على انتفاء المئنة ، ولكن الحنفية اعتبروا المظنة وجعلوا عقد المكره مفيداً للملك بالقبض كبقية البيوع الفاسدة ، والجمهور يقولون هذا البيع لايصلح علة لتبادل الملك لفقدان العلة الحقيقية فلا تأثير له . والنتيجة أن التحقق من انتفاء ماجعلت العلة مظنة له يحرم مناسبتها فلا يجعلها صالحة للتعليل ولا لربط الحكم الشرعي بها ، لأنها لم تكن مناسبة إلا باعتبار كونها مظنة للمناسب الحقيقي فإذا انتفى كونها مظنة قطعا في نوع من الأنواع انتفى كونها مناسبا .

اقتران المفسدة بالمصلحة :

وإذا كانت العلة موصلة إلى المصلحة ولكن استلزم شرع الحكم لها مفسدة مساوية لها أو راجحة عنها فهل تنخرم بذلك مناسبتها أو لاتنخرم ؟ قال الآمدى وأتباعه : تنخرم المناسبة لأنه لامناسبة مع معارضة مفسدة مثلها وهذا ظاهر . وقال غيره إنها لاتنخرم ، واستدلوا على ذلك بما رآه الجمهور من صحة الصلاة فى الأرض المغصوبة فإن فيها مفسدة تساوى المصلحة المترتبة عليها أو تزيد عنها ، ولذلك اختلف فى صحتها إذ لو كانت المفسدة مرجوحة لاتفقوا على صحتها لأن المفسدة المرجوحة غير معتبرة بالاتفاق . وأجاب عن ذلك أصحاب الرأى الأول بأن هذه الصورة ليست فى محل النزاع لأن المفسدة نشأت من فعل آخر غير الذى نشأت منه المصلحة ، فالمصلحة نشأت من الصلاة والمفسدة نشأت من الغصب . والظاهر هو رأى الآمدى ، بدليل ما عرف من القضايا الأصولية أن درء المفاسد مقدم فى نظر الشريعة على جلب المصالح حتى بنوا على ذلك أنه لو تعارض مبيح ومحرم لقدم المحرم .

ومن الأمثلة على المفسدة التى تعارض مصلحة ، أن الله شرع البيع مفيداً تبادل الملك بين البائع والمشترى لجلب مصلحة هى سد الحاجة ، ولكن عارض ذلك مفسدة راجحة فى بيع السفيه المحجور عليه ، فلم يكن بيعه مفيداً للملك المشترى محافظة على ماله من التبديد ، فضم الشارع إلى رأيه رأى القيم عليه حتى إذا أجازه جاز وإذا ألغاه بطل ، وأنت إذا تأملت تجد ذ مراعى فى جميع أبواب الشريعة بدون استثناء .

تقسيم العلة بحسب الاعتبار :

بعد أن أثبتنا أن الشارع إنما وضع الأحكام لمصالح العباد الضرورية والحاجية والكمالية نقول : إن جميع الأحكام التى وضعها الشارع بإزاء الأفعال معللة بتلك المصالح ، ومن هذه العلل ما أمكن الوصول إليه ومنها ما لم نصل إليه بعد وسمينا أحكامه تعبدية ومع هذه التسمية نقول إنه قد وضع لمصلحة استأثر الله بعلمها .

وبناء على ذلك نقول إذا ورد على المجتهد حكم شرعى فى فعل من الأفعال فقد يبين الشارع مع الحكم علته إما صريحاً أو كناية بنوع من الأنواع الآتية فى مسلك النص على العلة ، ولا عمل له فى هذا النوع إلا أن يعمم الحكم فى جميع محال العلة ، ويسمى هذا القياس قياساً فى معنى الأصل ، وقد قال به كثير من نفاة القياس ، وقال قوم إن العلة المنصوصة تفيد الحكم بذاتها أى من غير حاجة إلى قياس ، فقول الشارع حرمت الخمر لإسكارها بمثابة قوله حرمت كل مسكر ، وقد أوضحنا هذا فيما تقدم من عموم العلة وسيأتى له مزيد إيضاح .

وقد يجد الحكم بإزاء الفعل فيجتهد فى بيان علته ليلحق به ما عاداه فى ذلك الوصف الذى ظنه مناطاً للحكم ، ولا يكفيه فى ذلك مجرد مناسبة الوصف لشرعية الحكم ؛ بل لا بد أن تقوم البينة من النصوص الأخرى على أن الشارع اعتبر هذا الوصف اعتباراً ما ، وأنواع هذا الاعتبار ثلاثة :

(الأول) أن يكون الشارع قد اعتبر هذا الوصف مرة فأكثر فى جنس الحكم ، ومعنى ذلك أنه اعتبره علة فى شرعية حكم يدخل هو والحكم الأول تحت جنس ، فيفهم بذلك أنه لما اعتبر الوصف علة لشرعية الحكم الثانى أنه كذلك اعتبره لشرعية الحكم الأول لانضمامهما تحت جنس قريب ، ومثال ذلك أنه ورد عن الشارع إجازة تزويج الأب ابنته البكر الصغيرة ولم يرد عنه ما يفيد اعتبار وصف الصغر أو البكارة فى إعطاء حق ولاية التزويج ، ولكن ورد عنه نص آخر باعتبار الصغر علة فى ولاية المال ، وكلا الولايتين داخل تحت جنس واحد هو الولاية ، فيرى المجتهد أن العلة فى الحكم الأول هى الصغر لقيام البينة على اعتباره فيما يماثل ولاية النكاح وهى ولاية المال ، وبناء على ذلك يمكن أن يلحق بالبكر الصغيرة الثيب الصغيرة فيزوجها الأب جبراً عنها بعلة الصغر ، وكذلك يلحق بالصغيرة ما شابهها فى عدم العقل الذى جعل الصغر مظنة له فيزوج كذلك المجنونة .

(الثانى) أن يكون الشارع قد اعتبر جنس هذا الوصف فى الحكم بعينه بأن يجعل وصفاً يدخل هو والوصف الأول تحت جنس قريب علة لذلك الحكم الأول ، ومثاله

أنه ورد عن الشارع الترخيص فى الجمع بين الصلاتين ، فى وقت أن كان الجو ممطراً ، ولم يرد عنه مايدل على أن المطر هو العلة فى الجمع ، ولكن ورد عنه مايدل على اعتبار وصف يدخل هو والمطر تحت جنس قريب علة لذلك الحكم بعينه وهو الجمع بين الصلاتين ، وذلك الوصف هو السفر ويجمعهما جنس الحرج ، فيفهم من ذلك أن العلة هى المطر ، ومع ثبوت عليته لم يمكن أن يكون أصل قياس لقصوره كقصور وصف السفر فلم يقيسوا عليه ذا الأشغال الكثيرة .

(الثالث) أن يكون الشارع قد اعتبر جنس هذا الوصف فى جنس الحكم ، ومعنى ذلك أن يرد عنه نص يؤذن بعلية وصف يدخل هو والوصف الأول تحت جنس قريب فى شرعية حكم يدخل هو والحكم الأول تحت جنس قريب ، ومثاله أنه ورد عن الشارع أن الحائض لاتقضى الصلاة فيعلله بوصف الحرج الذى يلزمها من التكرار ولم يرد الشارع أن هذا هو العلة ، ولكن ورد عنه مايؤذن بأن لجنس الحرج تأثيراً فى جنس التخفيف ومنه أنه جعل حرج السفر علة فى قصر الصلاة وجمعها ، أما هذه المشقة نفسها وهى مشقة التكرر فلم يظهر تأثيرها فى موضع آخر ، ومثله أيضاً قولنا إن قليل النبيذ — وإن لم يسكر — حرام ، وعللناه بأن قليل ذلك يدعو إلى كثيره ، فهذا مناسب لم يظهر تأثير عينه بنص من الشارع لكن ظهر تأثير جنسه فى جنس ذلك الحكم ، إذ الخلوة لما كانت داعية إلى الزنى حرمها الشرع كتحريم الزنى .

وهذه الأوصاف الثلاثة التى قام البرهان على أن الشارع اعتبرها اعتبارا ماسماه المتكلمون من الأصوليين الوصف المناسب الملائم ، لأنه وصف ملائم لتصرفات الشارع إذ قد قام على ذلك البرهان .

وقد لايجد المجتهد إلا الحكم مقرونا بالوصف ، ولايجد فى تصرفات الشارع مايدل على اعتباره ، مثال ذلك أن يرد عن الشارع « لايرث القاتل » فيرى بالاجتهاد أن الوصف هو فعل محرم لغرض فاسد ، والحكم المترتب عليه المعاملة بنقيض المقصود ثم يقيس عليه من طلق زوجته فى مرض موته فرارا من إرثها فيعامل بنقيض مقصوده فيحكم بإرثها ، فهذا الوصف مناسب لشرعية الحكم ولكن لم يرد فى تصرفات الشارع

مايدل على اعتباره بأى نوع من الاعتبارات السابقة ، ويسمى عندهم بالمناسب الغريب للمعنى الذى أضحناه أما إن جعل الوصف هو القتل والحكم هو الحرمان من الإرث فإنه يكون من نوع المؤثر ، وبذلك لايصح القياس المذكور لاختلاف حكم الأصل والفرع ، فإن حكم الأصل الحرمان من الإرث ، ومع هذا الاختلاف لايصح قياس، وهذا القسم من أقسام العلل اختلف فى قبـــوله فقال جماعة : إن المعلل به متحكم بالتعليل من غير دليل يشهد لإضافة الحكم إلى علته ، ولعل الشارع قدجعل هذا الحكم من باب التعبد والتحكم ، ويحتمل أن يكون لمعنى مناسب آخر لم يظهر لنا كما يحتمل أن يكون للوصف الذى أبداه المعلل ، والغزالى من القائلين بقبول هذا التعليل ولذلك انتصر له وأفاض القول فى رد هذه الحجة . قال: إثبات الحكم على وفقه يشهد لملاحظة الشرع ويغلب ذلك على الظن ، ثم ضرب لذلك مثلا يوضح الأقسام الثلاثة من التعليل — وهى المؤثر ، والملائم والغريب — بمن رأى ملكا قتل جاسوسا فإذا كان من عادة ذلك الملك ضرب الشاتم ومعاقبة المسىء ، فعلل الناظر ذلك القتل بوصف الجاسوسية فهو وزان الملائم ، وهو مقبول اتفاقا من القائسين ، وإذا كان من عادة الملك الإحسان إلى المسىء والإغضاء عن الجاسوس ، فعلل الناظر ذلك القتل بالجاسوسية فإنه لايصح وهذا النوع سيأتى الكلام فيه ، وبقيت مرتبة ثالثة ، وهو من لم تعرف له عادة أصلا فى الجاسوس ولا فى جنسه ، فنحن نعلم أنه لو قتله غلب على ظنون العقلاء الحوالة على الجاسوسية ، وأنه ســـلك مسلك المكافأة ، لأن الجريمة تناسب العقوبة .

أما قولهم : لعل هناك مناسبا آخر لم يظهر لنا ، فنقول مابحثنا عنه بحسب جهدنا فلم نعثر عليه فهو معدوم فى حقنا ، ولم يكلف المجتهد غيره . وعليه دلت أقيسة الصحابة. ثم قال إن المدار فى كل ذلك على الظن ، والظن على مراتب ، وأقواه المؤثر فإنه لايعارضه إلا احتمال التعليل بتخصيص المحل ودونه الملائم ودونه المناسب الذى لايلائم ، وهو أيضا درجات ، فيختلف باختلاف قوة المناسبة وربما يورث الظن لبعض المجتهدين فلا يقطع ببطلانه ولايمكن ضبط درجات المناسبة أصلا بل لكل مسألة ذوق آخر ينبغى أن ينظر فيه المجتهد ، اهـ باختصار .

وقد يجد المجتهد فعلا من الأفعال ورد من الشارع فيه حكم ويرى فيه وصفا يناسب حكما آخر من حظر ، أو طلب ، أو إباحة أو لم يرد عنه حكم فى ذلك الفعل والوصف يناسب حكما ، وهذا الوصف قام الدليل على اعتباره بنوع من الاعتبارات الثلاثة السابقة ، بأن ورد عن الشارع مايؤذن باعتبار عينه فى جنس الحكم المراد إعطاؤه له ، أو اعتبار جنسه فى عين ذلك الحكم أو جنسه .

وهذا النوع يسميه متكلمو الأصوليين المناسب المرسل الملائم ، ويسميه المالكية المصالح المرسلة ، ويسميه الغزالى الاستصلاح ، هذا الوصف إما أن يكون مناسباً لمصلحة ضرورية ، وإما أن يكون مناسبا لما هو دونها من الحاجى والتحسينى ، فإن كان مناسبا لضرورى فلا نزاع فى جواز التعليل به وترتيب الحكم من المجتهد على وفقه ، وإن خالف نصا معينا ، ومثل له الغزالى بكفار تترسوا بجماعة من أسارى المسلمين فلو كففنا عنهم لصدمونا وغلبونا على دار الإسلام وقتلوا كافة المسلمين ، ولو رمينا الترس لقتلنا مسلما معصوما لم يذنب ذنبا ، وهذا لا عهد به فى الشرع ، ولو كففنا لسلطنا الكفار على جميع المسلمين فيقتلونهم ثم يقتلون الأسارى أيضا فيجوز أن نرمى هذا الترس حفظا لسائر المسلمين وتحصيل هذا المقصود بهذا الطريق — وهو قتل من لم يذنب — لم يشهد له أصل معين ثم قال : فهذا مثال مصلحة غير مأخوذة بطريق القياس على طريق مبين وانقدح اعتبارها باعتبار ثلاثة أوصاف : أنها ضرورة ، قطعية ، كلية ، ويستفاد من كلامه أنه إن فقد وصف من هذه الأوصاف بأن كان الوصف مناسبا حاجيا — أو ضروريا ظنيا — أو ضروريا قطعيا جزئيا — لم يجز الإقدام على ما عرف عن الشارع تحريمه فى الجملة ، ومثال ذلك جماعة فى سفينة لو طرحوا واحداً لنجوا وإلا غرقوا بجملتهم لا يجوز إغراق أحدهم لأن المصلحة ليست كلية إذ يحصل بها هلاك عدد محصور وليس ذلك كاستئصال كافة المسلمين ولأنه ليس يتعين واحد للإغراق إلا أن يتعين بالقرعة ولا أصل لها .

ومثل ذلك إذا تترس الكفار فى قلعة بمسلم لا يحل رمى الترس ، إذ لا ضرورة إلى فتح القلعة إلى غير ذلك من الأمثلة ، ورأى الغزالى واضح متى كان الحكم المراد إعطاؤه للفعل مصادما لنصوص شرعية ، فإن ذلك لا يجوز إلا إذا اتضحت الضرورة

اقتضاء تاما وكانت الضرورة للأمة كلها، وهذا كله إذا لم يكن هناك أصل معين يشهد للحكم، فإن كان فالحكم إنما يعطى بالقياس المعتبر عند جميع القائسين ويكون مخصصا للنص على ما تقدم أما إن كانت المصلحة من الرتبتين الأخيرتين فلا يجوز الحكم بمجردها من غير أن تعتضد بأصل إلا إن جرت مجرى الضرورات فلا يبعد في أن يؤدي إليه اجتهاد مجتهد.

ولما كان الكلام في التعليل بالمصالح من أهم ما يعرض للمجتهد في استنباط الأحكام أردنا أن ننقل هنا فصلا كتبه الغزالي في المستصفى ينير وجه الموضوع ويوضح حقيقة الرأي. قال: فإن قيل فالضرب بالتهمة للاستنطاق بالسرقة مصلحة، فهل تقولون بها؟ قلنا: قال بها مالك رحمه الله ولا نقول به لا لإبطال النظر إلى جنس المصلحة لكن لأن هذه مصلحة تعارضها أخرى وهي مصلحة المضروب. فإنه ربما يكون بريئا من الذنب. وترك الضرب في مذنب أهون من ضرب برىء، فإن كان فيه فتح باب يعسر معه انتزاع الأموال ففي الضرب فتح باب إلى تعذيب البرىء، ثم قال: فإن قيل رب ساع في الأرض بالفساد بالدعوة إلى البدعة أو بإغراء الظلمة بأموال الناس وحرمهم وسفك دمائهم بإثارة الفتنة، والمصلحة قتله لكف شره فماذا ترون فيه؟ قلنا: إذا لم يقتحم جريمة موجبة لسفك الدم فلا يسفك دمه، إذ في تخليد الحبس عليه كفاية شره فلا حاجة إلى القتل، فلا تكون هذه المصلحة ضرورية. فإن قيل: إذا كان الزمان زمان فتنة ولم يقدر على تخليد الحبس فيه مع تبدل الولايات على قرب فلبس في إبقائه وحبسه إلا إيغار صدره وتحريك داعيته ليزداد في الفساد والإغراء جداً عند الإفلات؟ قلنا: هذا رجم بالظن وحكم بالوهم، فربما لا يفلت ولا تتبدل الولاية والقتل بتوهم المصلحة لاسبيل إليه، فإن قيل: فإذا تترس الكفار بالمسلمين فلا تقطع بتسلطهم على استئصال الإسلام لو لم يقصد الترس، بل يدرك ذلك بغلبة الظن؟ قلنا: لا جرم ذكر العراقيون في المذهب وجهين في تلك المسألة، وعللوا بأن ذلك مظنون، ونحن إنما نجوز ذلك عند القطع، إذ هو ظن قريب من القطع، والظن القريب من القطع إذا صار كليا، وعظم الخطر فيه فتحتقر الأشخاص الجزئية بالإضافة إليه.

فإن قيل : إن توقفنا عن الساعى فى الأرض بالفساد ضرراً كليا بتعريض أموال المسلمين ودمائهم للهلاك ، وغلب ذلك على الظن بما عرف من طبيعته وعاد التجربة طول عمره ؟

قلنا : لا يبعد أن يؤدى اجتهاد مجتهد إلى قتله ، إذا كان كذلك بل هو أولى من الترس فإنه لم يذنب ذنبا وهذا قد ظهرت منه جرائم توجب العقوبة ، وإن لم توجب القتل وكأنه التحق بالحيوانات الضارية لما عرف من طبيعته وسجيته .

فإن قيل : كيف يجوز المصير إلى هذا فى مسألة الترس وقد قلتم إن المصلحة إذا خالفت النص لم تتبع كإيجاب صوم شهرين على الملوك إذا جامعوا فى نهار رمضان وهذا يخالف قوله تعالى : (ومن يقتل مؤمنا متعمداً) وقوله : (ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق) وأى ذنب لمسلم يتترس به كافر ؟ فإن زعمتم أنا نخصص العموم بصورة ليس فيها حظر كلى فلنخصص العتق بصورة يحصل بها الانزجار عن الجناية حتى يخرج عنها الملوك ، فإذا كان غاية الأمر فى مسألة الترس أن يقطع باستئصال أهل الإسلام ، فما بالنا نقتل من لم يذنب قصداً ونجعله فداء المسلمين ونخالف النص فى قتل النفس التى حرم الله تعالى ؟

قلنا : لهذا نرى المسألة فى محل الاجتهاد ، ولا يبعد المنع من ذلك ، ويتأيد بمسألة السفينة وأنه يلزم منه قتل ثلث الأمة لاستصلاح ثلثيها ترجيحا للكثرة إذ لا خلاف فى أن كافراً لو قصد قتل عدد محصور كعشرة مثلا وتترس بمسلم فلا يجوز لهم قتل الترس فى الدفع ، بل حكمهم كحكم عشرة أكرهوا على قتل أو اضطروا فى مخمصة إلى أكل واحد ، وإنما نشأ هذا من الكثرة ومن كونه كليا ، لكن الكلى الذى لا يحصر حكم آخر أقوى من الترجيح بكثرة العدد ، وكذلك لو اشتبهت أخته من الرضاع بنساء بلدة حل له النكاح ، ولو اشتبهت بعشر وعشرين لم يحل ، ولا خلاف أنهم لو تترسوا بنسائهم وذراريهم قاتلناهم ، وإن كان التحريم عاما لكن نخصصه بغير هذه الصورة ، فكذلك ههنا التخصيص ممكن .

وقول القائل : هذا سفك دم محرم معصوم يعارضه أن فى الكف عنه إهلاك

دماء معصومة لا حصر لها ، ونحن نعلم أن الشرع يؤثر الكلى على الجزئى فإن حفظ أهل الإسلام عن اصطدام الكفار أهم مقصود الشرع من حفظ دم مسلم واحد . فهذا مقطوع به من مقصود الشرع ، والمقطوع به لا يحتاج إلى شهادة أصل .

فإن قيل : فتوظيف الخراج من المصالح فهل إليه سبيل أم لا ؟ .

قلنا : لا سبيل إليه مع كثرة الأموال فى أيدى الجنود . أما إذا خلت الأيدى من الأموال ، ولم يكن من مال المصالح ما يفى بخراجات العسكر ، ولو تفرق العسكر واشتغلوا بالكسب لخيف دخول الكفار بلاد الإسلام أو خيف ثوران الفتنة من أهل العرامة فى بلاد الإسلام ، فيجوز للإمام أن يوظف على الأغنياء مقـــدار كفاية الجند .

ثم إن رأى فى طريق التوزيع التخصيص بالأراضى فلا حرج ، لأنا نعلم أنه إذا تعارض شران أو ضرران قصد الشرع دفع أشد الضررين وأعظم الشرين ، ومايؤديه كل واحد منهم قليل بالإضافة إلى ما يخاطر به من نفسه وماله لو خلت خطة الإسلام عن ذى شوكة يحفظ نظام الأمور ويقطع مادة الشرور ، وكان هذا لا يخلو من شهادة أصول معينة ، فإن لولى الطفل عمارة القنوات وإخراج أجرة الفصاد وثمن الأدوية وكل ذلك تنجيز خسران لتوقع ما هو أكثر منه ، وهذا أيضاً مؤيد مسلك الترجيح فى مسألة الترس . لكن هذا تصرف فى الأموال ، والأموال مبتذلة يجوز ابتذالها فى الأغراض التى هى أهم منها ، وإنما المحظور سفك دم معصوم من غير ذنب سافك .

فإن قيل : فبأى طريق بلغ الصحابة حد الشرب إلى ثمانين ، فإن كان حد الشرب مقدراً فكيف زادوا بالمصلحة ؟ وإن لم يكن مقدراً وكان تعزيراً فلم افتقروا إلى الشبه بحد القذف ؟ قلنا : الصحيح أنه لم يكن مقدراً ، لكن ضرب الشارب فى زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنعال وأطراف الثياب فقدر ذلك على سبيل التعديل والتقويم بأربعين ، فرأوا المصلحة فى الزيادة فزادوا والتعزيرات مفوضة إلى رأى الأئمة فكأنه ثبت بالإجماع أنهم أمروا بمراعاة المصلحة ، وقيل لهم اعملوا بما رأيتموه أصوب بعد أن صدرت الجناية الموجبة للعقوبة . ومع هذا فلم يزيدوا الزيادة على تعزير رسوله

الله صلى الله عليه وسلم إلا بتقريب من منصوصات الشرع فرأوا الشرب مظنة للقذف لأن من سكر هذى ، ومن هذى افترى ، ورأوا الشرع يقيم مظنة الشيء مقام نفس الشيء كما أقام النوم مقام الحدث وأقام الوطء مقام شغل الرحم والبلوغ مقام نفس العقل ، لأن هذه الأسباب مظان هـــذه المعانى فليس فيما ذكروه مخالفة للنص بالمصلحة أصلا .

فإن قيل : فما قولكم فى المصالح الجزئية المتعلقة بالأشخاص مثل المفقود زوجها إذا اندرس خبر موته وحياته ، وقد انتظرت سنين وتضررت بالعزوبة أيفسخ نكاحها للمصلحة أم لا ؟ وكذلك إذا عقد وليان أو وكيلان نكاحين أحدهما سابق واستبهم الأمر . ووقع اليأس عن البيان بقيت المرأة محبوسة طول العمر عن الأزواج ومحرمة على زوجها المالك لها فى علم الله تعالى ؟ . وكذلك المرأة إذا تباعد حيضها عشر سنين وتعوقت عدتها وبقيت ممنوعة عن النكاح هل يجوز لها الاعتداد بالأشهر أو تكتفى بتربص أربع سنين ؟ وكل ذلك مصلحة ودفع ضرر ، ونحن نعلم أن دفع الضرر مقصود شرعا ؟ .

قلنا : المسألتان الأوليان مختلف فيهما فى محل الاجتهاد ، فقد قال عمر : تنكح زوجة المفقود بعد أربع سنين من انقطاع الخبر ، وبه قال الشافعى فى القديم ، وقال فى الجديد تصبر إلى قيام البينة على موته أو انقضاء مدة يعلم أنه لا يعيش إليها لأنا إن حكمنا بموته بغير بينة فهو بعيد ، إذ لاندراس الأخبار أسباب سوى الموت ، لاسيما فى حق الخامل الذكر النازل القدر ، وإن فسخنا فالفسخ إنما يثبت بنص أو قياس على منصوص والمنصوص أعذار وعيوب من جهة الزوج من إعسار وجب وعنة فإذا كانت النفقة دائمة فغايته الامتناع عن الوطء . وذلك فى الحضرة لا يؤثر فكذلك فى الغيبة . فإن قيل سبب الفسخ رفع الضرر عنها ورعاية جانبها فيعارضه أن رعاية جانبه أيضاً ودفع الضرر عنه واجب ، وفى تسليم زوجته إلى غيره فى غيبته ، ولعله محبوس أو مريض معذور ، إضرار به فقد تقابل الضرران . ومامن ساعة إلا وقدوم الزوج فيها ممكن ، فليس تصفو هذه المصلحة عن معارض ، وكذلك اختلف قول الشافعى فى مسألة الوليين ، ولو قيل بالفسخ من حيث تعذر إمضاء العقد فليس ذلك

حكما بمجرد مصلحة لا تعتضد بأصل معين ، بل تشهد له الأصول المعينة . أما تباعد الحيضة فلا خلاف فيها فى مذهب الشافعى ولم يبلغنا خلاف عن العلماء ؛ وقد أوجب الله تعالى التربص بالأقراء إلا على اللائى يئسن من المحيض ، وليست هذه من الآيسات وما من لحظة إلا ويتوقع فيها هجوم الحيض وهى شابة ، فمثل هذا القدر النادر لا يسلطنا على تخصيص النص ، فإنا لم نر الشرع يلتفت إلى النوادر فى أكثر الأحوال ، وكان لا يبعد عندى لو اكتفى بأقصى مدة الحمل وهى أربع سنين ؛ لكن لما أوجبت العدة مع تعليق الطلاق على يقين البراءة غلب التعبد اهـ .

وخلاصة قوله : أن القول بالمصالح المرسلة عند معارضتها لحكم شرعى مستفاد من نص أو إجماع محل نظر وتردد ، وهو يراها صالحة للاعتبار متى كانت ضرورية قطعية كلية ، وفيما عدا ذلك لا تعتبر . فلا يمكن بها تخصيص النصوص العامة فضلا عن إلغائها ، ولا يريد الغزالى بالقطعى ما يفيده ظاهر اللفظ من أنه ما لا يتصور خلافه ، بل ما غلب على الظن بدليل أمثلته وما قاله أثناء كلامه . إن كان جمهور الأصوليين ينفرون القول بالمصالح المرسلة ، فإن معظم الفقهاء فى استنباطهم كثيراً ما يعولون عليها ، وسلفهم فى ذلك عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، فإنه اعتبر هذه المصالح فى كثير من اجتهاداته ، فهو الذى أسقط سهم المؤلفة قلوبهم مع أن القرآن عدهم من المستحقين ، وأسقط الحد عن السارق عام المجاعة ، وترك التغريب فى الزنى بعد أن لحق أحد المغربين بالروم وتنصر ، وجعل الطلاق الثلاث بكلمة واحدة ثلاثاً بعد أن كان واحدة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعهد أبى بكر وصدر من إمارته كما روى ذلك مسلم فى صحيحه ، وله من ذلك كثير . وقد وافقه فى بعض هذه الاجتهادات جميع الفقهاء ووافقه بعضهم فى شىء منها ، ولكننا نرى — كما يقول الغزالى — أن الاسترسال فى هذا الباب حرج ، ونقول إن المصالح المرسلة يجب أن تعتبر ما دامت لا تعود على نص بالإبطال ؛ وإن أبطلت أو خصصت فلا تعتبر إلا عند الضرورات الكلية المتيقنة . أما إذا كان الوصف لا يشهد له أصل معين بأى اعتبار ولا إلغاء فلا يعتبر قولا واحداً ، وهذا هو الذى يسمونه المناسب المرسل الغريب . ومثله ما إذا دلت الأصول على إلغاء الشارع اعتباره كما ورد أن يحيى بن يحيى

الليثى أفتى خليفة الأندلس — وقد جامع فى نهار رمضان — بأن يصوم ستين يوماً ولم يفته بالتخيير بين أنواع الكفارات ، كما هو مذهب مالك ، لأن الصوم أشق عليه وليس فى إيجاب العتق عليه عقوبة لسهولته فإن هذا الوصف وهو كون الكفارة أشق دلت الأصول على إلغائه فى التشريع وأوضح أصول الدين أن لا حرج فى الدين (ما يريد الله ليجعل عليكم فى الدين من حرج) فمثل هذا التعليل ملغى ؛ والله أعلم .

ومما تقدم يظهر أن مجرد مناسبة الوصف للحكم لا يصلح لجعله علة له ، وإن كانت شرطاً فى جميع العلل المستنبطة ، وإنما لم تكن المناسبة كافية للعلية لأنه لا يلزم من مناسبة الوصف للحكم أن يكون الشارع جعله علة له بدليل التخلف فى الأوصاف المناسبة فى معلوم الإلغاء ، فلا يجوز العمل بالوصف الخال إلا بعد أن يقوم الدليل على اعتباره إلا إذا كان ذلك الوصف مناسباً لمصلحة ضرورية ، فإنه يجوز العمل به عند الجميع .

تقسيم العلة :

قسم الحنفية العلة إلى سبعة أقسام :

(١) ما كان علة اسماً ومعنى وحكما . والمراد بالعلية الاسمية أن تكون العلة موضوعة لموجبها أو أن يضاف إليها الحكم . وبالعلة الحكمية أن يتصل بها الحكم من غير تراخ وبالعلة المعنوية أن يكون لها تأثير فى شرعية الحكم وهذه هى العلة التامة ومثلوا لها بالبيع الصحيح للملك .

(٢) العلة اسما فقط كالإيجاب المعلق بشرط فإنه موضوع لموجبه ويضاف الحكم إليه بعد وجود الشرط ، لكنه لا تأثير له فى الحكم بدون الشرط ولا يتصل الحكم به .

(٣) العلة اسما ومعنى كالبيع بشرط الخيار والبيع الموقوف كلاهما موضوع للملك ومؤثر فيه لكنه لا يتصل به الحكم لمانع ، ولذلك إذا زال المانع ثبت الحكم من وقت الإيجاب ، فيملك المشترى المبيع بولده الحادث بعد العقد وقبل زوال المانع . ومن هذا النوع الإيجاب المضاف إلى وقت كقوله : لله على أن أتصدق بدرهم غداً .

ولما لم يكن علة حكما لم يلزمه التصدق حالا ولكونه علة اسما ومعنى جاز التعجيل ، ومنه النصاب إلا أن للنصاب شبها بالسبب لأنه يتراخى حكمه إلى مايشبه العلة وهو الحول الذى أقيم مقام النماء : وليس الحول علة وإلا كان النصاب سبباً محضاً ، فإن السبب هو ما توسط بينه وبين الحكم علة مستقلة . ولما فى النصاب من العلية جاز التعجيل ، ومما يشبه السبب من العلل مرض الموت ، فإنه علة الحجر عن التبرع بما زاد عن ثلث المال لحق الوارث ويشبه السبب لأن الحكم إنما يثبت به إذا اتصل به الموت لأن العلة مرض مميت وذلك معدوم فى الحـــال ولذلك لم يثبت الحجر فيملك المتبرع له ما أعطى حالا ولا يحتاج لتمليك جديد لو برىء فإن مات ظهر أنه تصرف بعد الحجر فيتوقف على إجازة الورثة .

ومنه التزكية فإنها علة لوجوب الحكم بالرجم فى الزنى ولكنها بمعنى علة العلة عند الإمام ، فإن الشهادة لا توجب الحكم دونها . وعلة العلة بمنزلة العلة فى إضافة الحكم ولذلك لو رجع المزكون عن تزكيتهم ضمنوا الدية عند الإمام وإنما أضيف الحكم إلى الشهادة لأن التزكية إنما هى وصف لها .

وكل علة لعلة توجب حكما فهى علة تشبه السبب ، ويقال لها سبب فى معنى العلة : أما كونها علة فلأن العلة لما كانت مضافة إلى علة أخرى كان الحكم مضافا إلى الأولى بواسطة الثانية ، فهى كعلة توجب الحكم بوصف لها فيضاف الحكم الأولى دون صفتها وأما شبهها بالسبب فلأنها لا توجب الحكم إلا بواسطة والعلة الحقيقية لا تتوقف على واسطة ومثال ذلك شراء القريب فإنه علة للملك الذى هو علة العتق .

(٤) علة معنى وحكما كآخر أجزاء العلة المركبة فإن الحكم لا يضاف إليه وحده فلم يكن علة اسماً ، لكن له دخل فى التأثير ، ويتصل به الحكم .

(٥) علة اسما وحكما وهى كل مظنة أقيمت مقام حقيقة المؤثر كالسفر والمرض للترخيص فإن المؤثر فيه إنما المشقة ، وكالنوم للحدث فإن المؤثر إنما هو خروج النجس ، إلا أن النوم لما كان علة فى سببه وهو الاسترخاء أقيم مقامه ، فكان علة اسما لإضافة الحديث إليه .

(٦) علة معنى كأحد أجزاء العلة المركبة غير الأخير لأن له دخلا فى التأثير ، لكن لا يضاف إليه الحكم ولا يتصل به .

(٧) علة حكما كالشرط فى تعليق الإيجاب فإنه يتصل به حكم لكن ليس مؤثراً فيه ولا يضاف إليه .

شروط العلة :

قد علم مما تقدم أن للعلة شروطاً لازمة متفقاً على اشتراطها وهى الظهور والانضباط لأنها معرف للحكم والمعروف يلزم أن يكون كذلك ، والمناسبة لأنها إما الحكمة فى تشريع الحكم وإما مظنة تلك الحكمة وبقيت شروط اختلف فى لزومها وها نحن نبينها مع بسط آراء المخالفين فيها :

(١) ألا يكون الحكم وجودياً والوصف المعلل به عدمى . قال المشترطون : إن معنى العلة الوصف المناسب لشرعية الحكم . والعدم إما عدم مطلق وإما عدم مضاف فالعدم المطلق لا يصلح أن يكون علة كما هو ظاهر وأما العدم المضاف . فإن كان مضافاً لوصف فى شرعية الحكم معه مصلحة فهو مانع من الحكم لا علة له لعدم تلك المصلحة كما لو قيل: يحرم اللبن لعدم إسكاره ، وإن كان مضافاً لوصف فى شرعية الحكم معه مفسدة فعدم ذلك الوصف عدم مانع من الحكم ، وعدم المانع ليس مقتضياً لأنه ليس مناسباً ولا مظنة مناسب فلا بد من مقتض كما لو قلت : أعطيته قرشاً لعدم المانع ، واللازم أن يقال لفقره وعدم المانع .

وإن كان مضافاً إلى وصف ينافى ما يناسب شرعية الحكم كما لو قلت : يفطر لعدم الراحة ، فيمكن أن يقال إن عدم المنافى للمناسب مظنة المناسب فيصلح علة ، ولكن ذلك غير صحيح ، لأن المناسب الذى عدم ما ينافيه مظنة لوجوده إن كان وصفا ظاهرا منضبطا كان هو العلة الحقيقية ويغنى عن تلك المظنة ، وإن كان خفيا فنقيضه خفى مثله لاستواء النقيضين وضوحا وخفاء فلا يصح للعلية .

وإن كان مضافا لوصف لا ينافى المناسب فوجوده وعدمه سواء ، فليس عدمه

بخصوصه أولى بالعلية من وجوده كما لو قلت : يفطر لعدم صديق يجلس بجانبه — لا ينافى المشقة ، فوجوده وعدمه سيان ، وهذا الدليل يمنع التعليل بالعدم مطلقا سواء كان الحكم وجوديا أو عدميا ، ولذلك اختار ابن الهمام منع التعليل بالعدم على أى حال : وقال إن كل موضع علل فيه بالعدم فإن التعليل فيه لفظى ، والعلة الحقيقية هى الوصف الوجودى المضاد لذلك العدم ومن هذا التعليل اللفظى ما يعللون به عدم الحكم لعدم العلة كما قال محمد : لا يضمن ولد المغصوب لأنه لم يغصب ، وكما فى قول الإمام : لا خمس فى العنبر لأنه لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب فهو تعليل لفظى لأن غايته أن لا حكم لعدم وجود العلة ، وليس هذا فى شىء من التعليل المبحوث عنه .

وقال قوم : يجوز التعليل بالوصف العدمى لأنه يقال : ضرب فلان خادمه لأنه لم يمتثل ، فعلل الحكم الوجودى بالعدم ، ويقال إن القرآن معجز للتحدى وعدم المعارض ، والجواب عن الأول أن العلة فى الضرب إنما هى الكف عن الامتثال وهو وجودى ، وعن الثانى أن عدم المعارض إنما هو شرط لاجزء علة ، ولو سلمت جزئيته فجوابه أن هذا ليس من العلل المبحوث عنها فى باب القياس وهى الأوصاف المناسبة لشرعية الأحكام ، وإنما هذا وأمثاله من المعرفات .

(٢) ألا تكون العلة المستنبطة قاصرة ، ومعنى قصورها ألا توجد فى محل آخر يقاس على الأصل . واختار ابن الهمام أن ليس بشرط لأن معنى تعليل الحكم بعلة قاصرة على محله ظن أن الحكم إنما شرع لذلك الوصف ، وهذا الظن لا يندفع بسبب القصور وقد اتفقوا على صحة هذا التعليل فى العلة المنصوصة .

اعترض المانعون بأنه لا فائدة من التعليل بالقاصرة إذ لا يوصل إلى تعدية الحكم الذى هو المقصود من القياس ؟ وجوابه : أن تعليل الأحكام ليست فائدته منحصرة فى تعديتها ، بل هناك فائدة أخرى وهى معرفة حكمة التشريع ، وبالتأمل نجد هذا الخلاف لفظيا ، لأن المانع إنما يمنعه بصفته قياسا إذ لا قياس مع قصور

الوصف والمجوز يجوز بصفته إبداء لحكمة شرعية الحكم وليس هذا ولا ذاك محل نزاع لأنه لاقياس بدون علة متعدية ولا مانع من إبداء علة الحكم .

(٣) عدم النقض فى العلل المستنبطة ومعنى النقض تخلف الحكم فى أحد المحال مع وجود العلة ، وقال بعض الأصوليين : لا يمنع تخلف الحكم عن العلة لوجود مانع أو عدم شرط فى المستنبطة والمنصوصة ، ومختار المحققين أنه لا يقدح تخلف الحكم فى المستنبطة إذ تعين المانع من وجود الحكم فى محل النقض ، وإن كانت منصوصة بنص عام يدل على العلية فى محل النقض ، وكان الحكم فيه على خلاف ذلك ، فتلك العلة قد رأته لمانع ، وإن كانت منصوصة بنص يدل على العلية فى غير محل النقض فلا تعارض ، وبناء على ذلك لا يعلل بعلة منقوضة بلا مانع ، ويجوز إن كان التخلف لمانع لأن معنى هذا تخصيص لعموم دليل الحكم ويجب قبول التخصيص كما لو كان باللفظ لأن تخصيص العلة معناه أن الوصف يوجب الحكم فى محال لوجودها إلا محل المانع ، والمانع هو دليل التخصيص .

وإذا قيل : إن العلة هى جملة مايتوقف عليه الحكم من الوصف ووجود الشرط وعدم المانع لم يكن هناك معنى لتخصيص العلة ورجع الخلاف لفظيا .

وقد قسم القائلون بتخصيص العلة من الحنفية المانع إلى خمسة أقسام :

الأول — مايمنع انعقاد العلة كبيع الحر والمانع عدم المحلية .

الثانى — مايمنع تمامها فى حق غير العاقد وهو ذو الولاية ، كبيع مال الغير فإن العلة تامة فى حق العاقد وهو الفضولى حتى لم تكن له ولاية الإبطال ولم تتم فى حق ذى الولاية حتى كان له إبطاله .

الثالث — مايمنع ابتداء الحكم كخيار الشرط للبائع يمنع أن يملك المشترى المبيع وإن انعقد البيع فى حقهما على التمام .

الرابع — مايمنع تمام الحكم كخيار الرؤية لايمنع الحكم وهو الملك ، لكن لايتم بالقبض مع ثبوت الخيار ويتمكن المشترى من الفسخ بلا قضاء ولا رضا البائع .

الخامس — ما يمنع لزوم الحكم كخيار العيب يثبت الحكم معه تماما ، ولا يتمكن المشترى من الفسخ بعد القبض إلا بتراض أو قضاء .

(٤) ألا تكون العلة مكسورة ، والكسر هو نقض الحكمة التى كانت العلة مظنتها ، ومعنى نقضها أن توجد الحكمة فى محل ولا يوجد معها حكم كالترخيص بقصر الصلاة لعلة السفر وهو مظنة المشقة التى شرع القصر لتخفيفها ، ثم نظرنا فى ذى الصنعة الشاقة المقيم فوجدناه لا يرخص له فى قصر * لاة مع وجود الحكمة ، وهى المشقة ، فمن يرى الكسر قادحاً فى العلة يمنع صحة علية السفر ، والصحيح أن عدم الكسر ليس شرطاً ، وأن الكسر لا يقدح فى صحة العلة ، لأن الشارع لما رأى الحكمة مما يخفى ، أو مما لا ينضبط ناط الأحكام بأوصاف ظاهرة منضبطة هى مظنات تلك الحكم ، فصار الاعتبار لتلك الأوصاف ، لأن الحكم لا تصلح مناطا للأحكام لخفائها أو عدم انضباطها . فإذا رأى فى البكر حياء يمنعها من إبداء رأيها فى أمر الزواج لجعل إذنها سكوتها ثم وجدنا ثيبا هى أوفر حياء لظروف أخرى لم يجعل إذنها سكوتها . وإلا يمكن أن توضع فى الشرائع قواعد عامة ، أما القطع بانتفاء الحكمة مع وجود المظنة فقد تقدم الكلام فيه ، وعندهم معنى آخر يطلقون عليه اسم النقض المكسور ، وهو أن تكون العلة ذات جزئين مثلا فينتقض بعضها باعتباره مستقلا بالحكمة ومثاله ما إذا استدل شافعى على إبطال بيع المبيع الغائب معللا ذلك بأنه مبيع مجهول الصفة فهو باطل قياسا على بيع شىء غير معين ، فينقض المعترض هذه العلة مقتصراً على الجهالة بأنها وجدت فى المرأة يعقد عقد الزواج عليها ، وهى مجهولة للزوج ، والعقد صحيح باتفاق ، مثل هذا لا يقدح فى العلة إلا إذا أضاف المعترض إلى ذلك إلغاء الجزء المتروك لأنه يكون حينئذ بمثابة ترديد بين أن تكون العلة مجموع الوصفين ، وذلك غير صحيح لإلغاء أحدهما ، وأن تكون العلة ماسوى الملغى فتكون منقوضة .

(٥) أن تكون العلة منعكسة والعكس أن ينتفى الحكم عند انتفاء العلة ، واشتراط الانعكاس مبنى على أن العلل المستقلة لا تتعدد ، فمتى انتفت العلة انتفى الحكم بالضرورة لأنه يكون بلا باعث ، فأما المجوزون لتعددها فلا يشترطون الانعكاس ، لأنه لا يلزم من انتفاء علة أخرى ، وهذا مختار المحققين ، وقال القاضى : يجوز التعدد إذا كانت

(تنبيه) اجتهاد المجتهد فى تعرف علة الحكم يسمى عند الأصوليين المناط ، وتخريج هذا هو الذى يجرى فيه الخلاف الآن بين فقهاء المسلمين .

وعندهم نوع من الاجتهاد فى العلل يسمونه تنقيح المناط ، بأن يضيف الشارع الحكم إلى محل وينوطه به ، وتقترن به أوصاف لامدخل لها فى الإضافة فيجب حذفها عن درجة الاعتبار حتى يتسع الحكم . مثاله إيجاب العتق على الأعرابى حيث أفطر فى رمضان بالوقاع مع أهله فإنا نلحق به أعرابياً آخـــر بقوله عليه الصلاة والسلام « حكمى على الواحد : حكمى على الجماعة » أو بالإجماع أن التكليف يعم الأشخاص ونلحق به التركى والعجمى ، لأنا نعلم أن مناط الحكم وقاع مكلف لاوقاع أعرابى ، وتلحق به من أفطر فى رمضان آخر لأنا فعلم أن المناط هتك حرمة رمضان، لاحرمة رمضان الذى حصلت فيه الحادثة ، ولو وطىء أمته أوجبنا عليه الكفارة لأنا نعلم أن كون الموطوءة زوجته لامدخل له فى الحكم بل يلحق به الزنى لأنه اشتد فى هتك الحرمة ، هذه كلها إلحاقات معلومة سببها حذف ماعلم بعادة الشرع أنه لامدخل له فى التأثير ، وقد يكون حذف بعض الأوصاف مظنونا كإيجاب الكفارة بالأكل والشرب ، إذ يمكن أن يقال مناط الكفارة كونه مفسداً للصوم المحترم فيعم مايماثل الجماع ، ويمكن أن يقال : الجماع مالا تنزجر النفس عنه عند هيجان الشهوة لمجرد وازع الدين فيحتاج فيه كفارة وازعة بخلاف الأكل ، وهذا محتمل .

ويفهم من ذلك أن تنقيح المناط إنما يكون بعد أن يعـــرف المناط بالنص لا بالاستنباط ، ولذلك أقربه أكثر منكرى القياس ، وهناك نوع ثالث من الاجتهاد ، وهو تحقيق المناط وهذا لايعرف خلاف بين الفقهاء فى جوازه وهو أن يعرف الحكم وعلته ثم يراد تحقيق استيفاء الأشخاص لذلك المناط حتى تعطى الحكم المنوط بها شرعا كما يقال : شهادة العدل مقبولة فمناط القبول العدالة وتحقيق وجودها فى الشاهد راجع إلى اجتهاد القاضى ، وربما قيل : إن تحقيق المناط لايستغنى عنه فقيه ولا عامى .

بطريق المناسبة المجردة دون التأثير أو بطريق الملاءمة الشبهية ، والمراد بذلك العلة المستنبطة المعتبرة ، أما إن كان بطريق التأثير على مادل النص أو الإجماع على كونه علة فاقتران أخرى بها لا يفسدها ، كالبول والمس . والخؤولة والعمومة فى الرضاع ، إذ دل الشرع أن كل واحد من المعنيين علة على حيالها . أما إذا كان إثباته بشهادة الحكم والمناسبة انقطع الظن بظهور علة أخرى . مثاله من أعطى إنساناً فوجدناه فقيراً ظننا أنه أعطاه لفقره وعللنا به ، وإن وجدناه قريبا عللنا بالقرابة ، فإن ظهر لنا الفقر بعد القرابة أمكن أن يكون الإعطاء للفقر لا للقرابة أو يكون لاجتماع الأمرين فيزول ذلك الظن لأن تمام الظن بالسبر ، وهو أنه لا بد من باعث على العطاء ولا باعث إلا الفقر فإذا هو الباعث ، أو لا باعث إلا القرابة فإذن هو الباعث . فإذا ظهرت علة أخرى بطلت إحدى مقدمتى السبر وهو أنه لا باعث إلا كذا . وكذلك عتقت بريرة تحت عبد ، فخيرها النبى صلى الله عليه وسلم ، فيقول أبو حنيفة: خيرها لملكها بنفسها ولزوال قهر الرق عنها فإنها كانت مقهورة فى النكاح . وهذا مناسب فيبنى عليه تخييرها . وإن عتقت تحت حر فقلنا لعلة خيرها لتضررها بالمقام تحت عبد ولا يجرى ذلك فى الحر فكيف يلحق به ؟ وإمكان هذا يقدح فى الظن الأول فإنه لا دليل عليه إلا المناسبة ودفع الضرر أيضاً وليست الحوالة على ذلك أولى من هذا إلا أن يظهر ترجيح لأحد المعنيين . ثم قال : والحاصل أن كل تعليل يفتقر إلى السبر فمن ضرورته اتحاد العلة وإلا انقطع شهادة الحكم للعلة ، وما لا يفتقر إلى السبر كالأثر فوجود علة أخرى لا يضر ، وكما يجوز تعدد العلل لحكم واحد يجوز أن تكون العلة الواحدة باعثة على أحكام متعددة كالقتل الخطأ للدية والكفارة . ولا معنى لقول المانعين: إن فى ذلك تحصيل الحاصل ، لأن المصلحة حصلت بالحكم الأول إذ أن ذلك إنما يكون صحيحا لو كان المترتب على الحكمين مصلحة واحدة ، وليس هذا بلازم .

(٦) ألا تكون العلة متأخرة عن حكم الأصل ، لأنها لو كانت متأخرة عنه لكان لتشريع الحكم بلا باعث وأن الحكم لم يشرع لها . ومثل ذلك أن تعلل ولاية الأب على صبي جن بالجنون ليقاس عليه الكبير المجنون ، فهذا التعليل غير صحيح لثبوت الولاية قبل الجنون .

(٧) ألا يلزم من التعليل بها إبطال حكم الأصل ، فإن كان كذلك بطلت العلة دون الحكم ومثل هذا ما إذا أوجبت زيادة فيه .

(٨) ألا تكون معدية فى الفرع حكما يخالف نصا أو إجماعا فيه ولا رأى صحابى كذلك . وهذا إنما يلتزمه من يقدم قول الصحابى على القياس لظنه أنه إنما قال الحكم فى الفرع عن سماع ، والنص مقدم على القياس . وقد يعارض بأن الصحابى ربما استنبط حكمه من قياس الفرع على أصل آخر . وأجيب بأنه احتمال ضعيف . وهذا الجواب محل نظر لأن النص المعلوم إذا قدم على القياس فذلك مفهوم ، لكن لا معنى لأن يقدم على القياس نص محتمل (انظر الاحتجاج بقول الصحابى) .

(تنبيه) يجوز أن تكون العلة حكما شرعيا كقولنا : بطل بيع الخمر لأنه حرم الانتفاع به ولأنه نجس ويجوز أن يكون وصفا عارضا كالشدة المطربة فى الخمر أو لازما كالطعم والتغذية والصغر ، أو من أفعال المكلفين كالقتل والسرقة ، أو وصفا مجردا أو مركبا من أوصاف كالقتل العمد العدوان .

مسالك العلة :

مسالك العلة هى طريق إثباتها ، وقد تقدم أن مجرد مناسبة الوصف لا يكفى لعليته ، بل لا بد من دليل على الاعتبار . وها هى الأدلة :

(أولا) الإجماع فى عصر من العصور على علية الوصف ، وإذا كان الإجماع قطعيا وطريق وصوله إلينا قطعيا ووجود العلة فى الفرع كذلك ، ولم يكن هناك معارض كان ثبوت الحكم فى الفرع قطعيا ، وإلا فهو ظنى .

(ثانيا) النص وهو قسمان . صريح . والصريح مراتب :

(ا) ألفاظ تفيد العلية ولا تحتمل غيرها ، نحو : لعلة كذا ، أو لأجل كذا ، أو كى يكون كذا ، أو إذن يكون كذا .

(ب) ألفاظ ظاهرة فى العلية وتحتمل غيرها كاللام ، والباء ، وإن الشرطية وأن الناصبة ، وإن وأن الناصبتين .

(ج) ألفاظ لم توضع للتعليل وإنما تفيده من خارج كالفاء الداخلة على الوصف أو على الحكم لأنها موضوعة للتعقيب، وإنما تفيد العلية من جهة الترتب.

(د) ألفاظ كالسابقة إلا أنها وردت فى لفظ الراوى لا فى لفظ الشارع لاحتمال الغلط من الراوى، ولكن هذا الاحتمال لا ينفى الظهور.

وغير الصريح هو المعبر عنه بالإيماء والتنبيه، هو ترتيب الحكم على الو . فيفهم لغة أن الو علة لذلك الحكم، وإلا كان هذا الترتيب مستبعدا من المتكلم العارف بمواقع التراكيب. ومتى صدر من الشارع يجب أن يكون الوصف مناسباً للحكم وإلا كان عبثاً وهو منزه عنه. ومن الإيماء لا يقضى القاضى وهو غضبان فإنه يرى إلى أن العلة فى النهى إنما هو الغضب. فإن ذكر الوصف وحده وطوى ذكر الحكم نحو: (أحل الله البيع) حيث ذكر الحل وطوى ذكر الصحة، أو ذكر الحكم وحده ولم يذكر الوصف فليس بإيماء عند من يشترط ذكرهما، ومن الإيماء أن يفرق النص بين الحكمين بذكر وصفين نحو: «لا يرث القاتل» بعد ثبوت عموم الإرث له ولغيره، أو يفرق بينهما فى ضمن غاية نحو: (ولا تقربوهن حتى يطهرن). أو فى ضمن استثناء نحو: (فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون) أو فى ضمن شرط نحو «وإذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم».

(ثالثاً) السبر والتقسيم، ومعناه حصر الأوصاف التى يمكن أن تكون علة للحكم ثم يحذف بعضها لقيام الدليل على عدم صلاحيته كما يقال: حرم الربا فى البر، ولا بد من علامة تضبط مجرى الحكم عن موقعه، ولا علامة إلا الطعم أو القوت أو الكيل، وقد بطل القوت والكيل بدليل كذا وكذا فثبت الطعم، لكن يحتاج هنا إلى إقامة الدليل عن أمرين: أحدهما لا بد من علامة إذ قد يقال هو معلوم باسم البر فلا يحتاج إلى علامة وعلة، فيقال: ليس كذلك لأنه إذا صار دقيقاً وخبزاً وسويقاً بقى حكم الربا مع زوال اسم البر، فدل على أن مناط الربا أمر أعم من اسم البر. الثانى أن يكون السبر حاصراً

للأوصاف فيحصر جميع ما يمكن أن يكون علة ، وقد يوافقه على ذلك مناظره وقد لا يسلم له الحصر ، وحينئذ يكفيه أن يقول : هذا منتهى قدرتي في السبر فإن شاركتني في الجهل بغيره لزمك ما لزمني ، وإن اطلعت على علة أخرى لزمك التنبيه عليها حتى أنظر في صحتها أو فسادها .

وطرق الحذف هي :

أولا — إلغاء الوصف المحذوف ، ويكون ذلك ببيان أن الحكم قد ثبت في محل آخر بالوصف المستبق وحده ، فالمحذوف لا أثر له ، ولما كان في هذا إثبات وعدم علية الوصف بثبوت الحكم دونه في محل أشبه نفي العكس به لأنه إنما يكون إياه إذا أردنا بالإلغاء أنه لو كان المحذوف علة لانتفى الحكم عند انتفائه ، وذلك غير مراد وإنما المراد لو كان المحذوف جزء العلة فالمستبق جزؤها ، ولو كان كذلك لما كان المستبق مستقلا بالحكم ، وقد ثبت استقلاله ، وإنما يرد على هذا اعتراض آخر ، وهو أن الوصف المستبق إذا استقل بالحكم الملغى في محل فليكن ذلك المحل أصلا يقاس عليه من أول الأمر ولا داعي إلى هذا التطويل ، كما لو أراد أن يقيس الذرة على البر في الربوية ، فقال إن العلة إما الطعم وإما القوت وإما الكيل ، والقوت باطل لثبوت الربا في الملح وليس بقوت فيقول المناظر : فقس على الملح ابتداء تستغنى عن ذكر البر وإبطال علة وصف القوت فيه ، وقد يجاب عن هذا بأنه ربما كانت في الملح صفات أخر ليست في البر فيحتاج في إبطالها إلى مثل ما يحتاج إليه من المؤنة في البر أو أكثر .

(ثانياً) بيان أن هذا الوصف الذي يريد إلغاءه طردي ، من جنس ما علم عن الشارع إلغاؤه مطلقا كالطول والقصر ، فإنه لم يعتبر في القصاص ، ولا الإرث ولا العتق ولا الكفارة أو بالنسبة إلى هذا الحكم وإن اعتبره في غيره كالذكورة والأنوثة في العتق فإن الشارع وإن اعتبرهما في الشهادات والأقضية وولاية النكاح والإرث ، علم منه إلغاء الاختلاف بهما في العتق .

(ثالثا) ألا تظهر للوصف الملغى مناسبة ، ومعنى ذلك ألا يقوم البرهان على أن الشارع اعتبر هذا الو   بنوع من الاعتبارات سابقة ، وذلك لأن هذا المسلك وحده لا يكفى فى العلية دون أن يثبت هذا الاعتبار فلا بد أن يكون من قسم الملائم لا الغريب .

(رابعا) الدوران : ويسمى الطرد والعكس . والوصف الدائر هو وصف يوجد الحكم مع وجوده ، وينتفى عند انتفائه وهذا المسلك نفاه الحنفية والمحققون من غيرهم . وذلك لأن الوجود عند الوجود طرد محض ، ولا معنى للطرد إلا السلامة عن مفسد واحد وهو النقض ، فهو كقول القائل : زيد عالم ، لأنه لا دليل يفسد دعوى العلم ، ويعارضه أنه جاهل لأنه لا دليل يفسد دعوى الجهل . والحق أنه لا يعلم عالما بانتفاء دليل الجهل وكونه جاهلا بانتفاء دليل العلم ، بل يتوقف فيه إلى ظهور الدليل ، وإذا ثبت أن وجود الحكم عند وجود الوصف لا تأثير له ، فزيادة العكس لا تؤثر ، لأنه ليس بشرط فى العلل الشرعية فلا أثر لوجوده وعدمه ، ولأن زوال الحكم عند زوال الوصف قد يكون لأن الوصف ملازم العلة كالرائحة فى الخمر ، أو لكونه جزءاً من أجزاء العلة ، أو شرطا من شروطها ، والحكم ينتفى بانتفاء بعض شروط العلة وبعض أجزائها . فإذا تعارضت الاحتمالات فلا معنى للتحكم ، والحق أن الوصف الدائر مع الحكم إذا كان مناسبا فإن ذلك يفيد الظن بعليته .

قال ابن الهمام : وقيل منشأ الخلاف فيه عدم أخذ قيد صلاحية الوصف . أما معه ، وهو مراد ، فلا خفاء فى حصول ظن عليته بالدوران بخلاف ما لم يظهر له فيه مناسبة كالرائحة للتحريم .

قياس الشبه :

اضطرب الأصوليون فى تعريف الشبه ، والمختار فى تعريفه أنه وصف لا يناسب الحكم بذاته ، وإنما يناسبه لأنه أشبه الوصف المناسب بذاته وبيان ذلك أنا نقدر أن لله تعالى فى كل حكم مصلحة مناسبة للحكم ، وربما لا يطلع على عين تلك

المصلحة ، لكن يطلع على وصف يظن أنه مظنة تلك المصلحة ، فهو ممتاز عن المناسب بأن المناسب هو الذى يناسب الحكم ويتقاضاه بنفسه كمناسبة الشدة للتحريم ، وممتاز عن الطرد بأن الطرد لا يناسب الحكم ولا المصلحة المظنونة للحكم ، بل نعلم أن ذلك الجنس لا يكون مظنة المصالح وقالبها . وأما التشبيه فهو الجمع بين الأصل والفرع بوصف ليس علة للحكم ، ولكنه مظنة المصلحة التى تناسب الحكم ، أما قياس العلة فهو الجمع بين الأصل والفرع بما هو علة . قال الغزالى : ولعل جل أقيسة الفقهاء ترجع إلى قيـــاس الشبه ، إذ يعسر إظهار تأثير العلل بالنص والإجماع والمناسبة المصلحية . ومثال قياس الشبه قول أبى حنيفة : مسح الرأس لا يتكرر ، تشبيهاً له بمسح الخف والتيمم ، والجامع أنه مسح فلا يستحب فيه التكرار ، وهذه العلة التى فى الأصل قال أبو زيد : إنها من المؤثر ، وغلطه الغزالى فى ذلك . قال : إذ ليس يسلم الشافعى أن الحكم فى الأصل معلل بكونه مسحا ، بل لعلة تعبد ولا علة له ، أو معلل بمعنى آخر مناسب لم يظهر لنا والنزاع فى علة الأصل ، وهو أن مسح الخف لا يستحب تكراره . أيقال إنه تعبد لا يعلل أو لأن تكراره يؤدى إلى تمزيق الخف ؟ أو لأنه وظيفة تعبدية تمرينية لا تفيد فائدة الأصل إذ لا نظافة فيه لكن وضع لكيلا تركن النفس إلى الكسل . أو لأنه وظيفة على بدل محل الوضوء لا على الأصل ؟ فمن سلم أن العلة المؤثرة فى الأصل هى المسح يلزمه . فالشافعى يقول : أصلى يؤدى بالماء فتتكرر كالأعضاء الثلاثة ، فكأنه يقول : هى إحدى الوظائف الأربع فى الوضوء والأشبه والتسوية بين الأركان الأربعة ، ولا يمكن ادعاء التأثير والمناسبة فى العلتين على المذهبين ، ولا ينكر تأثير كل واحد من الشبهين فى تحريك الظن إلى أن يترجح . وهذا الوصف يحتاج فى إثبات عليته إلى مسلك من المسالك المعتبرة . فإن ثبت بواحد منها كان علة ولا معنى لإنكاره ، وإذن يرجع الشبه إلى إثبات علية وصف ليس مناسبا بذاته بأحد المسالك المعتبرة ، وإذا لم يقم دليل على اعتباره فالظاهر أنه لا يكفى للإلحاق ولا يمكن للمجتهد — خصوصاً إن كان مناظراً — أن يعتمد على مجرد الشبه ويحتج بذلك من يعترضه .

السبب والشرط فى إضافته الحكم :

قد علم أن السبب ما يفضى إلى الحكم بدون تأثير فيه ، ويجب أن تتوسط العلة بينه وبين الحكم وهو نوعان :

الأول — سبب تضاف إليه العلة كما إذا ساق إنسان دابة فعدت فوطئت إنسانا فقتلته فإن علة القتل هى وطء الدابة والسبب هو السوق ، وإنما كان سبباً لا علة لأنه لم يوضع للتلف ولم يؤثر فيه بل هو طريق إليه ولكن العلة تضاف إليه فيقال : لهذا السبب سبب فى معنى العلة ويعطى حكمها فيما يرجع إلى بدل التالف وهو الدية لا إلى ما يرجع إلى جزاء المباشرة فلا قصاص عليه ولا يحرم من الميراث ، ومن ذلك الشهادة على القاتل حتى استحق القصاص بهذه الشهادة ، فهذه الشهادة سبب لأنها لم توضع للقصاص ، ولم تؤثر فيه ، وإنما هى طريقة ، لكن فيها معنى العلة لأنها مؤدية إلى القتل بواسطة إيجابها القضاء على القاضى ، فإذا رجع الشهود عن شهادتهم ضمنوا الدية لأنها بدل المحل ولا يقتص منهم ، ومن ذلك وضع الحجر فى الطريق وإشراع الجناح وإبقاء الحائط المائل بعد الإنذار الشرعى .

الثانى — سبب لا تضاف إليه العلة لكون العلة فعل مختار كما إذا دل إنسان سارقا على مكان المال فسرقه ، فالعلة هى فعل السارق ، والسبب هو الدلالة ، وفعل السارق لا يضاف إلى الدلالة لأنه فعل مختار . ومثل هذا هو السبب الحقيقى ، وهو لا يوجب ضمانا فلا يضمن الدال ، وإذا دل إنسان غزاة على غنيمة فغنموها لا يشاركهم فيها لأن الفعل منقطعة نسبته إلى السبب، وإذا دفع إنسان سكينا إلى صبى فقتل الصبى نفسه بها لا يضمن الدافع ، وفى هذا نظر ؛ لأنه لا يبعد عن سوق الدابة ، ولعلهم يريدون الصبى المميز ، وإذا قال إنسان لآخر : تزوج فلانة فهى حرة فاغتر بذلك وتزوجها ثم وجدت أمة فلا يضمن الغار قيمة الولد لسيد الأمة لأن الإخبار سبب محض للاستيلاء وقد وجدت بعده العلة وهى عقد النكاح الذى باشره الزوج، ولا يرد على هذا ضمان المودع إذا دل السارق على مكان الوديعة فسرقها لأنه إنما ... ن لتقصيره فى الحفظ الذى عهد إليه والتزمه بعقد الإيداع ؛ ولا يرد أيضاً ضمان

المحرم إذا دل صائدا على صيد الحرم فصاده لأنه إنما ضمن بسبب إزالته لأمن الصيد الذى التزمه بإحرامه ، فكل من الصائد والدال مباشر للجريمة . أما إذا دل الحلال شخصا على صيد الحرم فصاده فإن الدال لا يضمن لأن أمن الصيد إنما هو بالمكان وهو الحرم وهذا الأمن لم يزل بالدلالة . ومقتضى هذه القاعدة أن الساعى بالناس لأئمة الجور لايضمن ، لأن دلالته سبب محض ولكن المتأخرين استحسنوا الفتوى بالضمان لغلبة السعاة قصد الزجر لهم عن السعاية .

وقد يطلق السبب إطلاقا مجازيا على الأقوال المعلقـــة على شرط من طلاق واعتاق ونذر إذا كان المعلق عليه مما لا يريد المتكلم أن يكون نحو إن دخلت الدار فأنت طالق ، وإن خالفتك فعبدى حر ، وإن ضربت عبدى فلله على أن أعتقه ، وكذلك يطلق مجازاً على اليمين ، وإنما كان الإطلاق مجازياً لأن هذه الألفاظ ليست مفضية إلى وقوع معناها ولا اليمين مفضية إلى الحنث ، بل هى بالعكس مراد منها المنع ولكن لها نوع إفضاء فى الجملة ولو بعد حين متى حصل المعلق عليه أو حنث الحالف فى يمينه ، وإذا حصل ما علق عليه أو فعل المحلوف عليه صارت هذه الألفاظ علة حقيقية للوقوع وللكفارة لأنها مؤثرة فيهما ويضاف إليها الحكم : أما السبب فى معنى العلة فليس كذلك لأنه لم يؤثر فى المسبب وإن أثر فى علته .

وقد جعل الحنفية لهذا النوع من الأسباب شبها بالعلة الحقيقية حتى إنه لو نجز الطلقات الثلاث بعد تعليق بعضها أو كلها قبل حصول المعلق عليه بطل التعليق لعدم المحلية ، والعلية تستلزم بقاءها ، وخالفهم فى ذلك زفر ، فقال بعدم بطلان التعليق لأن السبب لا يستلزم بقاء المحل . أما الشرط فقد علم أنه مالا يفضى إلى الحكم ولايؤثر فيه لكن يتوقف وجود الفعل عليه وهو نوعان :

الأول — شرط حقيقى وهو ما يتوقف الشىء على وجوده فى الواقع كالحياة للعلم .

الثانى — شرط جعلى . وهو إما شرعى وهو ما يتوقف الشىء على وجوده شرعا كالشهود لصحة عقد النكاح و [illegible]ارة لصحة الصلاة ، وإما للمكلف وهو ما علق

تصرفه عليه مع إجازة الشرع نحو إن دخلت الدار فأنت طالق ، وهذا ليس شرطا محضا لأن العلة امتنع تأثيرها فى الحكم بالتعليق . فالشرط المحض ماحال بين العلة وبين تأثيرها فى الحكم .

ولما شابه الشرط العلة فى توقف الحكم عليه ولكونه وضع أمارة على وجود الحكم شرعاً أضافوا الحكم إليه أحيانا فى العدوان إذا لم توجد علة تصلح لإضافة الحكم إليها وسموه حينئذ شرطاً فى معنى العلة ، كما إذا شق إنسان زقا فيه سائل فسال مافيه ، أو حفر بئراً فى الطريق فوقع فيها حيوان فتلف ، فإن كلا من الشاق وحافر البئر يضمن . لأن العلة فى الأولى ، وهى السيلان لاتصلح لإضافة الحكم إليها ، وهو الضمان ، إذ لاتعدى فيه والشق شرط السيلان ، فيضاف إليه الضمان ، وعلة السقوط فى البئر ثقل الساقط . وهو كذلك لايصلح علة لإضافة الحكم إليه فأضيف إلى الشرط وهو الحفر ، ومن ذلك ما إذا شهد شاهدان بحصول شرط علق الطلاق قبل الدخول فحكم القاضى بالطلاق وألزمه نصف المهر ثم رجع الشاهدان فإنهما يضمنان لأن العلة — وهى القضاء — لاتصلح لإضافة الحكم والإلزام ضمان القاضى . ونقل أنه لاضمان لأن العلة وإن لم تكن صالحة لإيجاب الضمان صالحة لقطعه عن الشرط لأنها فعل مختار .

ويطلق الشرط إطلاقا مجازيا على كل شرط لايضاف إليه الحكم أصلا كما إذا علق الطلاق على أمرين فعل أولهما . وقد يقال إن هذا جدير بأن يكون شرطا حقيقة لأن الحكم يتوقف على وجوده من غير تأثير ولا إفضاء ، وهناك شرط فيه معنى السبب وهو ما اعترض بعده فعل مختار ولم يتصل قبل المختار بالفعل الأول ولم ينسب إليه ، كما إذا قيد إنسان عبده فجاء آخر وحل قيده فإن الحال لايضمن إذا أبق العبد ، ومثله متى ذهب الطير والحيوان فوراً ، لأن هذا كشرط فيه معنى العلة لأن طبع الطير والحيوان الانتقال عند عدم المانع فصار فعله كشق الزق فيضاف التلف إلى الشرط واتفقوا على التضمين إذا فتح القفص أو الاصطبل على وجه ينفر الحيوان والطير لأن خروجهما إذاً منسوب إليه .

(تنبيه) اجتهاد المجتهد فى تعرف علة الحكم يسمى عند الأصوليين المناط ، وتخريج هذا هو الذى يجرى فيه الخلاف الآنى بين فقهاء المسلمين .

وعندهم نوع من الاجتهاد فى العلل يسمونه تنقيح المناط ، بأن يضيف الشارع الحكم إلى محل وينوطه به ، وتقترن به أوصاف لامدخل لها فى الإضافة فيجب حذفها عن درجة الاعتبار حتى يتسع الحكم . مثاله إيجاب العتق على الأعرابى حيث أفطر فى رمضان بالوقاع مع أهله فإنا نلحق به أعرابياً آخـــر بقوله عليه الصلاة والسلام « حكمى على الواحد : حكمى على الجماعة » أو بالإجماع أن التكليف يعم الأشخاص ونلحق به التركى والعجمى ، لأنا نعلم أن مناط الحكم وقاع مكلف لاوقاع أعرابى ، وتلحق به من أفطر فى رمضان آخر لأنا نعلم أن المناط هتك حرمة رمضان، لاحرمة رمضان الذى حصلت فيه الحادثة ، ولو وطىء أمته أوجبنا عليه الكفارة لأنا نعلم أن كون الموطوءة زوجته لامدخل له فى الحكم بل يلحق به الزنى لأنه اشتد فى هتك الحرمة ، هذه كلها إلحاقات معلومة سببها حذف ماعلم بعادة الشرع أنه لامدخل له فى التأثير ، وقد يكون حذف بعض الأوصاف مظنونا كإيجاب الكفارة بالأكل والشرب ، إذ يمكن أن يقال مناط الكفارة كونه مفسداً للصوم المحترم فيعم مايماثل الجماع ، ويمكن أن يقال : الجماع مما لا تنزجر النفس عنه عند هيجان الشهوة لمجرد وازع الدين فيحتاج فيه كفارة وازعة بخلاف الأكل ، وهذا محتمل .

ويفهم من ذلك أن تنقيح المناط إنما يكون بعد أن يعـــرف المناط بالنص لا بالاستنباط ، ولذلك أقر به أكثر منكرى القياس ، وهناك نوع ثالث من الاجتهاد ، وهو تحقيق المناط وهذا لايعرف خلاف بين الفقهاء فى جوازه وهو أن يعرف الحكم وعلته ثم يراد تحقيق استيفاء الأشخاص لذلك المناط حتى تعطى الحكم المنوط بها شرعا كما يقال : شهادة العدل مقبولة فمناط القبول العدالة وتحقيق وجودها فى الشاهد راجع إلى اجتهاد القاضى ، وربما قيل : إن تحقيق المناط لايستغنى عنه نبى ولا عامى .

تقسيم الأقيسة :

قسم الشافعية القياس إلى جلى وخفى ، فالجلى : ماعلم فيه نفى اعتبار الفارق بين الفرع والأصل كقياس الأمة على العبد فى أحكام العتق إمن التقويم على من أعتق بعضها ، والخفى ماظن فيه نفى اعتبار الفارق كقياس النبيذ على الخمر فى حرمة القليل منه ، لأنه يجوز أن يكون للخمر خصوصية أعطيت بسببها هذا الحكم ، وقسموه باعتبار العلة إلى قياس علة وقياس دلالة وقياس فى معنى الأصل ، وقد تقدم تعريف كل فى محله ، وقسم الحنفية القياس إلى جلى وهو ماتبادر إلى الأفهام ، وخفى هو الاستحسان .

الكلام فى الاستحسان :

كثيراً ما يراد لفظ الاستحسان فى كلام فقهاء الحنفية ويجعلونه فى غالب الأحيان فى مقابلة القياس فيقولون : القياس يقتضى الحظر والاستحسان : يقتضى الإباحة فجعلوه دليلا شرعياً يعارض دليلا مثله ، ويرجح عليه ، وقد أكبر معارضوهم إطلاق هذا اللفظ لأنهم ظنوه تشريعا بلا دليل . ومن هنا يقول الشافعى رحمه الله : من استحسن فقد شرع ، وتبعه الأصوليين من المتكلمين فى رد الاستحسان وعده من الأدلة الفاسدة التى لايصح الاعتماد عليها فى استنباط الأحكام ، ولكن كبار الأصوليين من الحنفية بينوا لهم حقيقة الاستحسان وأنه بعد معرفة حقيقته لا يكون الخلاف بين الفريقين إلا راجعا إلى الألفاظ ، قالوا : إن الاستحسان قياس خفيت علته بالنسبة إلى قياس ظاهر متبادر ، يعنى أن يكون فى المحل علة ظاهرة توجب له حكما إلحاقا بأصل ووصف آخر خفى يقتضى إلحاقه بأصل آخر ، قال شمس الأئمة : والاستحسان فى الحقيقة قياسان : أحدهما جلى ضعيف أثره فسمى قياسا ، والآخر خفى قوى أثره فسمى استحسانا أى قياسا مستحسنا ، فالترجيح بالأثر لا بالخفاء والظهور ، وقد يقوى أثر القياس فى بعض الفصول فيؤخذ ، اهـ .

ومن هنا انقسم الاستحسان عندهم إلى قسمين : الأول ما خفى تأثيره ، والثانى

ما خفى فساده وظهرت صحته ، وقسموا القياس أيضاً إلى قسمين : الأول ما ضعف تأثيره ، والثانى ما ظهر فساده وخفيت صحته ، وأقوى هذه الأنواع الأربعة — عند التعارض — القسم الأول من الاستحسان ويليه القسم الأول من القياس ثم من الاستحسان — مثلا — سؤر سباع الطير : القياس يقتضى نجاسته حملا على سؤر سباع البهائم ، لأن السؤر معتبر باللحم وكل منهما نجس اللحم ، والاستحسان يقضى بالطهارة قياسا خفيا على الآدمى لأن كلا غير مأكول اللحم فيقدم الا - ان لأن القياس قد ضعف مؤثره وهو مخالطة اللعاب النجس الماء فى سؤر سباع البهائم وليس كذلك فى سباع الطير لأنها إنما تشرب بمناقيرها وهى عظم طاهر فانتفت علة النجاسة فكان طاهراً كسؤر الآدمى . وأثر هذا القياس الخفى أقوى من القياس الظاهر . مثال ثان: سجدة التلاوة الواجبة فى الصلاة . القياس يقتضى أن يجوز أن يرجع بها فى الصلاة ناوياً بالركوع سجدة التلاوة لظهور أن المقصود بهذه السجدة إظهار التعظيم ، وهو موجود فى الركوع ولذلك أطلق عليها فى القرآن لفظه، قال تعالى (وخر راكعا وأناب) فهذا قياس خفيت صحته، وهو ضعيف هر لما يلزم عليه من تأدى المأمور به بغيره، ومن العمل بالمجاز مع إمكان العمل بالحقيقة ، والاستحسان يقضى بعدم جواز ذلك قياساً على سجود الصلاة فإنه لا ينوب عنه ركوعها ، وهذا المعنى هو صحة الاستحسان الظاهرة ولكن باطنه فاسد لأنه قياس مع الفارق وهو أن الصلاة فيها الركوع والسجود مطلوب كل منهما بطلب يخصه: قال تعالى (اركعوا واسجدوا) فمنع أن يتأدى أحدهما فى ضمن الآخر . أما سجدة التلاة فطلبت وحدها وعقل معناها وهو إظهار التعظيم ، وهذا يحصل بما اعتبره الشارع عبادة وهو ركوع الصلاة ، وبذلك ترجح القياس . واستظهر ابن الهمام أن الذى قدم هنا هو الاستحسان لأن علته أخفى من علة ما سمى فى المثال استحسانا فإن منع تأدى المأمور به بغيره أقوى تبادراً من جوازه لمشاركته إياه فى صفته أو لإطلاق لفظه عليه.

ظهر مما تقدم أنه لا يكون استحسان إلا مع قياس يعارضه ،وقال الكمال : إن ماثبت بغير القياس سواء أكان استحسانا أم لا يعدى ، وعلله بأن ما هذا شأنه خارج عن سنن القياس فيسقط شرط التعدية وبنى على ذلك مسألة ذكرها ، وذلك غير ظاهر ، فإن الاستحسان بالمعنى الذى أوضح لم يخرج عن كونه قياسا غاية الأمر أن علته خفية

لا تظهر بالنظرة الأولى ، أما إذا أريد بالاستحسان ما ورد به النص معدولا به عن سنن القياس أى غير معقول الحكمة أو عقلت ولكن وجد من التعـــدية مانع فصحيح أنه لايقاس عليه لما تقدم فى محله وربما كانت المسألة التى ذكرها توضح ذلك ، وهى أن النص قد ورد بتحالف البيعين إذا اختلفا فى الثمن بعد قبض المبيع لأن النص مطلق ، وهذا خارج عن القواعد المقررة من أن « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » والمشترى هنا غير مدع لأنه تسلم المبيع وبناء على ذلك لم يتعد هذا الحكم إلى الإجارة بعد استيفاء المنفعة إذا اختلف المتعاقدان على قدر الأجرة لا إلى وراث المتبايعين . أما التحالف قبل القبض فلأن كلا من البيعين مدع وكلا ينكر دعوى الآخر يتعدى حكم التحالف إلى الإجارة قبل استيفاء المنفعة وإلى وارثى المتبايعين .

والخلاصة أن الاستحسان عند الحنفية ليس كما ظنه معارضوهم من أنه مجرد قول بلا دليل أو قول بالهوى والتشهى بل قياس يعارض قياسا آخر ، وقد يرجح عليه بقوة الأثر . وقد يرد الاستحسان فى قول الحنفية بمعنى آخر وهو : كل دليل يخالف القياس الظاهر كنص السلم فإنه يخالف قاعـــدة معروفة وهى بطلان بيع المعدوم إذ أن المسلم فيه معدوم ، وكالإجماع على صحة الاستصناع ، وكأحكام الضرورات كطهارة الحياض والآبار .

قال الغزالى . وهذا مما لا ينكر وإنما يرجع الاستنكار فيه إلى اللفظ وتخصيص هذا النوع من الدليل بتسميته استحساناً من بين سائر الأدلة .

ترجيح الأقيسة المتعارضة :

إذا تعارض فى المحل أوصاف يناسب كل منها أن يكون مناطاً للحكم فلا بد من الاجتهاد حتى يترجح أحد هذه الأوصاف فيكون هو مناط الحكم ، وهذا الترجيح نوعان :

(الأول) الترجيح بالمسلك الذى يثبت العلة .

(الثانى) الترجيح بالحكمة التى لأجلها شرع الحكم .

فالنوع الأول يرجح ما ثبتت عليته بإجماع قطعى ، ثم ما ثبتت عليته بنص صريح قطعى ، ثم ما بنص صريح ظنى ، ثم ما بالإيماء ، ثم ما بالملاءمة . ويقدم من هذا ما عرف تأثير جنسه فى عين الحكم ، وما قرب فيه جنس الوصف أو الحكم أولى مما بعد ، والمركب أولى من البسيط .

ويترجح ما ثبتت عليته بالمناسبة عند من يراها كافية على ما ثبت بالدوران وما ثبت بالسبر على ما ثبت بالدوران والمناسبة ، لأن السبر يتعرض فيه لنفى المعارض ، فى الأصل ، ولانعكاس علته ففيه ما فى الدوران وزيادة .

وبالنوع الثانى يترجح الوصف الذى هو مظنة لمصلحة ضرورية أو مكملها ثم ما هو لمصلحة حاجية أو مكملها ، ثم ما هو لمصلحة كمالية أو مكملها ، وإذا تعارضت مصالح ضرورية قدم الدينى ، ثم حفظ النفس ، ثم النسل ، ثم العقل ، ثم المال ، وبعضهم يرجح ما بعد المصلحة الدينية عليها .

وإذا تعارضت المرجحات فلا بد من اجتهاد لترجيح أقواها ، وقد جرت عادة الحنفية أن يذكروا أربعة أشياء يعدونها من مرجحات القياس وهى :

(١) قوة الأثر .

(٢) الثبات على الحكم .

(٣) كثرة الأصول .

(٤) العكس .

فأما قوة الأثر فهى ما تقدم ذكره فى الاستحسان والقياس ، وضربوا لذلك مثلا : نكاح الحر أمة مع قدرته على طول الحرة ، قاسه الشافعى على نكاح الحر أمة مع وجود الحرة عنده فنعه . والوصف الجامع المثير للحرمة أن كلا سبب لإرقاق مائه مع غنيته عنه ، وهذا الإرقاق إهلاك معنى ، فكما يحرم قتل الولد كذلك يحرم ما كان بسبيله ، وقاسه الحنفية على نكاح العبد أمة مع طول الحرة فجوزوه . وقالوا: إن أثر الحرية فى اتساع الحل أقوى من الرق فيه ، فإذا ملك العبد شيئاً ملكه الحر

من طريق أولى ، وقالوا إن تزوج الأمة ليس فيه إرقاق الولد المزعوم ، وغاية ما فيه أنه امتناع عن إيجاد للولد الحر لا أن اللازم إرقاق مائه ، وإذا قيل إن المعنى بالإرقاق هذا كانت العلة منقوضة بنكاح العبد القادر على طول الحرة أمة لأن ماءه حر ، إذ الرق إنما يجيء من قبل الأم ، ومن ذلك صح نكاحه ، ولم يمنعه إرقاق ولده حسب تفسيركم ، ومنقوضة بعزل الحر فإنه إتلاف حقيقة ، وبالتأمل يرى أن القياس الذى أجراه واضح المعنى ودافع لمفسدة لا شك فيها ، بخلاف قياس الحنفية فإن الأصل والفرع فيه مفترقان هذا حر يعاب برق الأبناء ، وذاك عبد مملوك لسيده ولا شيء عليه من العار إذا جاء برقيق ، ولا فخر له إن جاء بحر ، فالقياس مع فارق واضح .

أما الثبات على الحكم فبأن يكثر من الشارع اعتبار الوصف فى صور كثيرة مؤدياً إلى ذلك الحكم . وتوضيحه أن يتعارض وصفان أيهما مناط الحكم ، ثم نجد أحدهما ألزم للحكم من الوصف الآخر فيزداد الأول بذلك قوة كالمسح فى دلالته على التخفيف فإنه اعتبر فى كل تطهير غير معقول المعنى كالتيمم ومسح الجبيرة والخف فإنه فى جميع هذه المواضع لا يستحب فيه التكرار بالإجماع ، بخلاف ما عقل فيه التطهير ، وذلك جعل الحنفية وصف المسح فى الرأس علة لعدم تكراره ، بخلاف وصف الركنية فإن أثره إنما هو فى الإكمال لا فى التكرار ، ولذلك رجح الحنفية قياسهم لما فيه من الثبات .

وأما كثرة الأصول فمعناها أن تكثر المحال التى يوجد فيها جنس الوصف فى عين الحكم أو جنسه أو يوجد فيها عين الوصف فى جنس الحكم وهو مرجح لأنه يرجع إلى اشتهار الدليل الذى هو الوصف فيكون كالخبر المشهور يترجح بشهرته ، وكثرة الأصول بهذا المعنى قريبة من الثبات على الحكم ، ورأى ابن الهمام أن هذه الثلاثة ترجع إلى شيء واحد وهو قوة الأثر ، وإنما تفترق بالاعتبار ، فإذا اعتبرنا الوصف نفسه قلنا قوة الأثر وإذا اعتبرنا الحكم قلنا الثبات على الحكم ، وإذا اعتبرنا الأصل المقيس عليه قلنا كثرة الأصول .

وأما العكس فقد تقدم ذكره فى شروط العلة . ولما لم يكن من شروطها ،

وكان من الممكن أن يوجد الحكم بعلل شتى كان أضعف المرجحات .

ويذكرون فى مقابل ذلك أربعة لا ترجيح بها وهى :

(١) ما يصلح علة مستقلة .

(٢) غلبة الأشباه .

(٣) زيادة التعدية .

(٤) البساطة .

فالأول : أن ينضم إلى الوصف الذى له معارض وصف آخر يصلح للعلية وحده فلا يكون مقوياً له ، لأن تقوية الوصف إنما تكون بشىء يرجع إلى ذاته .

والثانى : أن يكون للفرع أوجه شبه كثيرة بأحد الأصلين ، وشبه واحد بالأصل الآخر ، فلا تكون تلك الكثرة مرجحة لإلحاق الفرع بما شبهه به أكثر ، كما لو حصل الخلاف فى إلحاق الأخ بالأب أو ابن العم فيعتق على من اشتراه أو لا يعتق ، ثم وجدنا له أوجه شبه كثيرة بابن العم ، وهى حل الحليلة بعد طلاقها وإعطاء الزكاة وحل الشهادة والقصاص له ، وله بالأب شبه واحد وهو المحرمية فلا تكون كثرة الأشباه مرجحة لإلحاقه بابن العم .

والثالث : أن يكون أحد الوصفين مؤديا إلى تعدية الحكم إلى مجال أكثر من الوصف الآخر : كالطعم والكيل فى تقليل الربا ، فإن وصف الطعم يعدى التحريم إلى القليل والكثير ، ووصف الكيل يقصره على ما يكال وليس هذا مرجحاً ،

والرابع : أن يكون أحد الوصفين بسيطاً والآخر مركباً من جزءين فأكثر ، وهذا عكس الثالث لأنه يؤدى إلى قلة التعدية .

حكم القياس :

حكم القياس التعدية ، وهى أن يثبت الفرع من الحكم ما للأصل فيلزم ألا يثبت بالقياس أحكام ابتداء ، أى بدون أصل ثبت حكمه كإباحة الركعة وحرمة المدينة ولا وصف تلك الأحكام كصفة الوتر لأنه لا أصل فكيف يكون قياس ؟

ومما اختلفوا فى إثباته بالقياس العلل الشرعية بأن يجعل الشارع وصفاً علة لحكمة فيقاس عليه وصف آخر فيحكم بأنه علة لأنه يؤدى إلى تلك المصلحة ، فأكثر أصحاب الشافعى قالوا : يجوز ، ومنعه القاضى أبوزيد وأصحاب أبى حنيفة ، واختاره ابن الحاجب لأن الو ٠ الذى هذا شأنه مناسب مرسل وهو لا يعتبر . أما كونه مناسبا مرسلا فلأن حاصله أن يجعله علة للحكم لتحصيل الحكمة المقصودة فى الفرع كما فى الأصل ، ولا يشهد له أصل بالاعتبار يعنى لم يثبت محل يتحقق فيه علية هذا الوصف لأننا إنما نستدل على اعتبار الوصف نظر الشارع بذلك ، ولأن السبب فى علية المقيس عليه — وهى قدر من الحكمة يتضمنها — منتفية فى المقيس أى لم يعلم ثبوتها فيه لعدم انضباط الحكمة وتغاير الوصفين فيجوز اختلاف قدر الحكمة الحاصلة بهما فيمتنع الجمع بينهما فى الحكم وهو العلية ، ولأن الحكمة المشتركة إن كانت ظاهرة منضبطة استغنى عن الالتفات إلى الوصفين وصار الحكم مرتباً على الوصف الذى يجمعهما ، وإن لم تكن منضبطة وكان لها مظنة فكذلك يرتب الحكم على هذه المظنة ، وإن لم يكن هذا ولا ذاك فلا جامع بين الوصفين من حكمة أو مظنة فلا قياس ، وما يتوهم فى بعض الحال ثبوته بالقياس فى العلل فمحمله أن هذه العلل المشتركة يجمعها وصف واحد أعم منها وهو العلة فى الحقيقة ، كما قالوا فى قياس القتل بالمثقل على القتل بالمحدد ، فإن العلة فى الحقيقة هى العمد العدوان وهو وصف يجمعهما ، والمتأمل لما جاء به الغزالى فى تأييد الجواز يرى أنه لا يريد إلا هـــذا المعنى ، وهو أن العلل المشتركة يجمعها وصف واحد ، وبذلك يرجع النزاع لفظياً لأن إثبات العلل بالقياس أكثر من أن يدل عليه .

القياس فى الحدود :

لا يثبت القياس فى الحدود لأنها تشتمل على تقديرات غير معقولة المعنى وإذا عقلت فإن فى القياس شبهة تدرأ الحد ، ومن الأصول أن الحدود لا يتوسع فيها ، بل لا بد من نص يثبتها حتى يمكن توقيفها وربما يعترض على ذلك بقياس على : حد الشرب على حد القذف ، وقد تابعه الصحابة ويجاب بأن القياس لم يكن لإثبات الحد ، بل لتقدير غايته ، وقد قدمنا الكلام فى هذا .

التعبد بالقياس :

تشعبت فى التعبد بالقياس أقاويل الفقهــــاء : فمنهم من قال يستحيل التعبد به عقلا ، ومنهم من قال : يجب التعبد به عقلا ، ومنهم من قال : لا حكم للعقل فيه بإحالة ولا إيجاب إلا أن الشرع قد حظره والجمهور على أن التعبد جائز عقلا وواقع شرعا .

أدلة الرأى الأول :

(١) إن التعبد بالقياس محال لأنه تعبد بما لا سبيل إلى معرفته لأن رجم الظن جهل ولا صلاح للخلق فى إقحامهم ورطة الجهل حتى يحكموا بما لا يتحققون أنه حكم الله ، وهذا دليل مبنى على أصلين هما محــــل نزاع : فالأول وجوب الصلاح على الله ، والثانى أنه لاصلاح فى القياس ، وجمهور أهل السنة يبطل الأصل الأول ، وإذا سلم فلعل الله علم لطفا بعباده فى الرد إلى القياس ليحملوا مؤنة البحث وكذا الفكر فى الاستنباط ، وتكليف القلب بالفكر يساوى تكليف الجسم بالعبادات .

ولا يقال إن الشارع كان قادراً على أن يكفيهم تلك المؤنة بالتنصيص لأنا نقول : لعل الله علم من عباده أنه لو فرض الاستنباط إلى رأيهم انبعث حرصهم لاتباع اجتهادهم وظنهم .

وقد كلف الله الناس بالحكم بقول الشاهدين والاستدلال على القبلة وتقدير المثل والكفايات والجنايات وذلك كله ظن وتخمين وقد قلتم إنه قد كلف به .

(٢) أنه لاقياس إلا بعلة ، والعلة ما توجب الحكم لذاتها ، وعلل الشارع ليست كذلك فكيف يستقيم التعليل مع أن ما نصب علة للتحريم يجوز أن يكون علة للتحليل ؟ والجواب : أن لامعنى لعلة الحكم إلا علامة منصوبة على الحكم ، ويجوز أن يقول : اتبعوا هذه العلامة واجتنبوا كل مسكر ، ويجوز أن ينصبه علامة التحليل ،

ويجوز أن يقول من ظنه علامة التحليل فقد حللت له كل مسكر ، ومن ظنه علامة التحريم فقد حرمت عليه كل مسكر حتى يختلف المجتهدون في هذه الظنون وكلهم مثابون .

(٣) أن حكم الله خبره ولا يعرف ذلك إلا بتوقيف ، والجواب أنه إذا قال الشارع تعبدتكم بالقياس ، فإذا ظننتم أنى حرمت الربا لكونه مطعوماً فقيسوا عليه كل مطعوم كان هذا خبراً عن حكم الزبيب وما لم يقم دليل على التعبد بالقياس ولا يجوز القياس ، فالقياس إذا حكم بالتوقيف المحض ، وسيأتى تفصيل هذا الدليل .

أدلة من يقولون بالوجوب :

١ — أن الأنبياء المأمورون بتعميم الحكم فى كل صورة والصور لاتتناهى فيجب ردهم إلى الاجتهاد ضرورة ، والجواب أن هذا فاسد ، لأن الذى لا يتناهى إنما هو الجزئيات التى تندرج تحت قضايا كلية تشتمل على مناط الحكم وروابطه وذلك يمكن التنصيص عليه بالروابط الكلية كقوله : كل مسكر حرام وكل مطعوم ربوى وإذا جيء بهذه الكليات العامة استغنى الناس عن استنبط مناط الحكم واستغنوا عن القياس !

٢ — إن العقل كما دل على العلل العقلية دل على العلل الشرعية فإنها تدرك بالعقل ومناسقة الحكم مناسبة عقلية مصلحية يتقاضى العقل ورود الشرع بها ، وهذا فاسد لأن القياس إنما يتصور بسبب خصوص النص ببعض مجارى الحكم وكل حكم قدر خصوصه فتعميمه ممكن ، فلو عم لم يبق للقياس مجال ، وقياس العلة الشرعية على العقلية خطأ ، لأن العلل الشرعية لا توجب الحكم لذاتها إن كانت مناسبة ، أما الذين جوزوا التعبد بالقياس عقلا ومنعوه شرعا فلم يجوزوا استنباط الأحكام إلا بدليل قاطع كالنص وما يجرى مجراه ، فإن الرد عليهم إنما هو بإقامة البرهان على وقوع التعبد به ورد شبههم التى استندوا إليها :

(١) إجماع الصحابة على الحكم بالرأى والاجتهاد فى كل واقعة وقعت لهم ولم يجدوا فيها نصا ، وهذا مما تواتر عنهم تواتراً لا شك فيه ، ولنحك من ذلك بعضه : فنه حكمهم بإمامة أبى بكر رضى الله عنه بالاجتهاد ، ومع انتفاء النص قياساً على إمامة الصلاة التى اختصه بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حياته ومن ذلك رجوعهم إلى اجتهاد أبى بكر ورأيه فى قتال مانعى الزكاة — وقد كان بنوحنيفة يتمسكون بظاهر قوله تعالى (خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل عليهم إن صلاتك سكن لهم) فقالوا لأبى بكر : إن أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ، بأخذ الصدقات لأن الصلاة صلاته كانت سكنا لنا وصلاتك ليست بسكن لنا ، فأوجبوا تخصيص الحكم بمحل النص — وقاس الصحابة خليفة الرسول على الرسول إذ أن الرسول إنما كان يأخذ لحق الفقراء لا لحق لنفسه ، والخليفة نائب فى استيفاء الحقوق ، ومن ذلك ما أجمعوا عليه من طريق الاجتهاد بعد طول التوقف فيه ككتب المصحف وجمع القرآن بين الدفتين ، وكذلك جمعه عثمان على ترتيب واحد بعد أن كثرت المصاحف مختلفة الترتيب ، ومن ذلك إجماعهم على الاجتهاد فى مسألة الجد والإخوة على وجوه مختلفة مع قطعهم بأنه لا نص فى المسائل التى أجمعوا على الاجتهاد فيها .

ومن أخبارهم التى تدل على العمل بالرأى قول أبى بكر ، لما سئل عن الكلالة : أقول فيها برأيى ، فإن يكن صواباً فمن الله ، وإن يكن خطأ فمنى ومن الشيطان ، والله ورسوله منه بريئان : الكلالة ما عدا الوالد والولد ، ومن ذلك أنه ورث أم الأم دون أم الأب ، فقال له بعض الأنصار : لقد ورثت امرأة من ميت لو كانت هى الميتة لم يرثها وتركت امرأة لو كانت هى الميتة ورث جميع ما تركت ! فرجع إلى التشريك فى السدس ، ومن ذلك حكمه بالرأى فى التسوية فى العطاء ، وقد خالفه فى ذلك عمر بجعله متفاوتا بتفاوت درجاتهم ومن ذلك قول عمر : أقضى فى الجد برأيى وأقول فيه برأيى وقضى بآراء مختلفة ؛ وقال لما سمع الحديث فى الجنين ، لولا هذا لقضينا فيه برأينا . ولما قيل له فى مسألة المشتركة : هب أن أبانا كان حجرا ألسنا من أم واحدة ؟ أشرك بينهم بهذا الرأى ؛ ومن ذلك أنه قيل لعمر : إن سمرة أخذ من تجار اليهود الخمر فى العشور وخللها وباعها ، فقال : قاتل الله سمرة أما علم أن النبى

صلى الله عليه وسلم قال « لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها » ؟ فقاس عمر الخل على الشحم وأن تحريمها تحريم لثمنها ، وفى عهد عمر إلى أبى موسى الأشعرى : أعرف الأشباه ثم قس الأمور برأيك ، ومن ذلك قول عثمان لعمر رضى الله عنهما فى بعض الأحكام : إن اتبعت رأيك فرأيك أسد وإن تتبع رأى من قبلك فنعم الرأى كان ، فلو كان فى المسألة دليل قاطع لما صوبهما جميعا وقضى عثمان بتوريث المبتوتة بالرأى ، ومن ذلك قول ابن مسعود فى المفوضة برأيه بعد أن استمهل شهراً وكان ابن مسعود يوصى من يلى القضاء بالرأى ، ويقول الأمر فى القضاء بالكتاب والسنة وقضايا الصالحين ، فإن لم يكن من ذلك شىء فاجتهد رأيك ، ومن ذلك قول معاذ بن جبل للنبى عليه السلام أجتهد رأيى عند فقد الكتاب والسنة ، فزكاه النبى صلى الله عليه وسلم ، ولما سمع ابن عباس نهى النبى عليه السلام عن بيع الطعام قبل أن يقبض ، قال لا أحسب كل شىء إلا مثله ، إلى غير ذلك مما لا يدخل تحت الحصر ، وما من مفت إلا وقد قال بالرأى ، ومن لم يقل به أغناه غيره عن الاجتهاد ولم يعترض عليهم فى الرأى فانعقـــد إجماعهم على جواز القول بالرأى .

وقد اعترض النافون للتعبد بالقياس على هذا الاستدلال بخمسة اعتراضات :

١ — قال الجاحظ ، حكاية عن النظام : إن الصحابة لو لزموا العمل بما أمروا ولم يتكلفوا ما كفوا القول فيه من إعمال الرأى والقياس لم يقع بينهم الخلاف ولم يسفكوا الدماء ، لكنهم لما عدلوا عما كلفوا وتكلفوا القول بالرأى جعلوا للخلاف طريقا وتورطوا فيما كان بينهم من القتل والقتال ، وهذا اعتراض من عجز عن إنكار اتفاقهم على الرأى فنسبهم إلى الضلال وهو الضال ، ويدل على فساد قوله ما دل من الأخبار على أن الأمة لا تجمع على الخطأ ، وكيف يجترىء عاقل على القدح فيمن أثنى الله عليهم وأعلن أنه قد رضى عنهم ؟

٢ — قالوا : لا يصح القياس إلا من بعضهم ، قال النظام ، فيما حكاه عنه الجاحظ : إنه لم يخض فى القياس إلا نفر يسير من قدمائهم كأبى بكر وعمر وعثمان وزيد بن ثابت

وأبي بن كعب ومعاذ بن جبل ، ونفر من أحداثهم كابن مسعود وابن عباس وابن الزبير ثم شرع فى ثلب العبادلة وقال كأنهم كانوا أعرف بأحوال النبي عليه الصلاة والسلام من آبائهم ، وقال الداودية : لا نسلم سكوت جميعهم عن إنكار الرأى ، إذ قال أبو بكر : أى سماء تظلنى وأى أرض تقلنى إذا قلت فى كتاب الله برأيى ، وقال أقول فى الكلالة برأيى فإن يكن خطأ فنى ومن الشيطان ، وقال على لعمر فى قصة الجنين : إن اجتهدوا فقد أخطأوا وإن لم يجتهدوا فقد غشوا ، وقال إياكم وأصحاب الرأى فإنهم أعداء السنن ، أعيتهم الأحاديث أن يحفظوها فقالوا بالرأى فضلوا ، وقال على وعثمان : لو كان الدين بالرأى لكان المسح على باطن الخف أولى من ظاهره ، وقال عمر : اتهموا الرأى على الدين فإن الرأى منا تكلف وظن وإن الظن لا يغنى من الحق شيئا وقال أيضاً : إن قوما يفتون بآرائهم ولو نزل القرآن لنزل بخلاف مايفتون ، وقال ابن مسعود : قراؤكم وصلحاؤكم يذهبون ويتخذ الناس رؤساء جهالا يقيسون مالم يكن بما كان . وقال ابن عباس : إن الله لم يجعل لأحد أن يحكم فى دينه برأيه ، وقال ابن عمر ذرونى من أرأيت وأرأيت ، وكذلك أنكر التابعون القياس كالشعبي ومسروق .

والجواب عن ذلك أنا بينا بالقواطع من جميع الصحابة الاجتهاد والقول بالرأى أو السكوت عن القائلين به ، وثبت ذلك فى وقائع مشهورة كميراث الجد والأخوة وتعيين الإمام بالبيعة وجمع المصحف والعهد إلى عمر بالخلافة ، وما لم يتواتر ، كذلك فقد صح من آحاد الوقائع بروايات صحيحة لاينكرها أحد من الأمة ما اورث علما ضروريا بقولهم بالرأى وعرف ذلك ضرورة . وما نقلوه بخلاف ذلك أكثرها مقاطيع ومروية عن غير ثبت ، ولو صحت هذه الروايات لوجب الجمع بينها وبين المشهور من اجتهاداتهم فيحمل ما أنكروه على الرأى المخالف للنص أو الصادر عمن ليس من أهل الاجتهاد ، أو وضع الراى فى غير محله ، والرأى الفاسد الذى لا يشهد له أصل ويرجع إلى محض الهوى ووضع الشرع ابتداء من غير نسج على منوال سابق .

٣ — أن دليل الإجماع إنما يتم بسكوت الباقين فلعلهم سكتوا على سبيل المجاملة والمصالحة خيفة من ثوران فتنة النزاع ، أو سكتوا عن إظهار الدليل لخفائه والجواب أن حمل سكوتهم على المجاملة والمصالحة اتقاء الفتنة محال لأنهم اختلفوا فى المسائل وتناظروا

وتحاجوا ولم يتجاملوا ، ثم افترقت بهم المجالس عن اجتهادات مختلفة ولم ينكر بعضهم على بعض .

وأما سكوتهم لخفاء الدليل فمحال فإن قول القائل لغيره : لست شارعا ولا مأذونا من جهة الشارع ، فلم تضع أحكام الله برأيك ليس مما يعجز عنه أحد . وكل من قاس بنفسه إذن فقد شرع ، فلولا علمهم بأن هناك إذنا ما سكتوا .

٤ — قالوا إن ما ذكرتم نقل الحكم بالظن والاجتهاد ولعلهم عولوا في الحكم على صيغة عموم ، أو استصحاب حال ، أو على غير ذلك وما جاوز هذا كان اجتهادهم في تحقيق المناط لا في تخريجه ولا تنقيحه . ونحن لا ننكر الاجتهاد لتحقيق المناط .

والجواب أن أقيسة الصحابة المنقولة عنهم تجاوزت تحقيق المناط إلى تعليل النص وتنقيح مناط الحكم ، كعهد أبي بكر لعمر رضى الله عنهما فإنه قاس العهد بالبيعة ، وقياس أبي بكر الزكاة على الصلاة في قتال من منع الزكاة ، ورجوع أبي إلى توريث أم الأب قياسا على الأم إلى غير ذلك مما قدمنا ذكره وليس فيه شيء من تحقيق المناط ، ومن أشهر الوقائع المنقولة عنهم مسألة الجد والإخوة ومسألة الحرام وهي قول الرجل لامرأته . أنت على حرام ، فقد ألحقه بعضهم بالظهار وبعضهم بالطلاق وبعضهم باليمين ، وكل ذلك قياس في مسألة لا نص فيها إذ النص ورد في المملوكة في قوله تعالى « يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك » . والنزاع وقع في الزوجة فلم يقولوا ˚ لفظة لا حكم لها ويسكتوا عن الاجتهاد فيها بل اجتهدوا وقاسوا وأفتوا ، وكذلك أمر الجد فإنه وحده عصبة والأخ وحده عصبة ، وكل منهما منصوص عليه ولا نص في الاجتماع فقضوا فيه بقضايا مختلفة بناء على الاجتهاد والقياس ، ومن فتش عن اجتهاداتهم علم ضرورة سلوكهم طرق المقايسة والتشبيه .

٥ — قالوا : محال أن يكون الصحابة قالوا بالقياس من تلقاء أنفسهم اختراعا ، وإن كان هناك دليل وجب إظهاره . والجواب عن ذلك من وجهين : الأول أنه متى ثبت أنهم أجمعوا على القياس ، فقد ثبت بالدليل القاطع أن الأمة لا تجمع على الخطأ فلا حاجـــة للبحث عن مستندهم ، الثاني أن هناك مستندات كثيرة اقترنت بأمارات أفادتهم علما ضروريا التعبد بالقياس وهي بمجموعها تثبت ذلك فمنها حديث

معاذ المشهور ، ومنها قوله لعمر حين تردد فى قبلة الصائم : أرأيت لو تمضمضت أكان عليك من جناح؟ فقال : لا ، فقال : فلم إذا ؟ فشبه مقدمة الوقائع بمقدمة الشرب ومنها قوله عليه الصلاة والسلام للخثعمية : « أرأيت لو كان على ابيك دين فقضيته أ كان ينفعه ؟ قالت نعم ، قال : فدين الله أحق بالقضاء » فهو تنبيه على قياس دين الله تعالى على دين الخلق . ومنهاقوله : « كنت نهيتكم عن لحوم الأضاحى لأجل الدافة فادخروا » فبين أنه وإن سكت عن العلة فقد كان النهى لعلة وقد زالت العلة فزال الحكم وقوله تعالى : (كى لايكون دولة بين الأغنياء منكم) وردت أم سلمة أنه قال « إنى أقضى بينكم بالرأى فيما لم ينزل فيه وحى » ، ودل عليه قوله تعالى :(لتحكم بين الناس بما أراك) وليس الرأى إلا تشبيها وتمثيلا بحكم ماهو أقرب إلى الشىء وأشبه به ، وإذا ثبت أنه كان مجتهداً بالأمر وثبت اجتهاد الصحابة فليعلم أنهم اجتهدوا بالأمر ، ومن ذلك قوله : « إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر وإن أصاب فله أجران » إلى غير ذلك من الأدلة الكثيرة التى لاتدخل تحت حصر .

وبعد أن رددنا مانقضوا به الدليل على التعبد بالقياس نذكر مااستدلوا به على نفى ذلك ونرده . وأدلتهم قسمان : القسم الأول منقول ، والثانى معقول .

أدلتهم المنقولة :

(١) تمسكهم بظواهر من الكتاب نحو قوله تعالى : (مافرطنا فى الكتاب من شىء) ، وقوله : (تبيانا لكل شىء) قالوا : معنى ذ أنه مبين لكل شىء مما شرع لكم ، فكل مشروع فى الكتاب وما ليس مشروعاً يبقى على النفى الأصلى . والجواب من أوجه :

الأول : أنه ليس فى الكتاب مسألة الجد والإخوة والعول والمبتوتة والمفوضة وأنت على حرام وفيها حكم شرعى لله اتفق الصحابة على طلبه ، والكتاب بيان له إما بتمهيد طريق الاعتبار أو بالإجماع والسنة فيكون الكتاب قد بينه .

الثانى : أنكم حرمتم القياس وليس فى القرآن تحريمه فيلزم تخصيص قوله تعالى : (تبيانا لكل شىء) .

(٢) تمسكوا بقوله تعالى : (وأن أحكم بينهم بما أنزل الله) وهذا حكم بغير المنزل ، والجواب : أن الحكم المستنبط من المنزل منزل ثم هذا خطاب مع الرسول صلى الله عليه وسلم وقد قاسوا عليه غيره .

(٣) تمسكوا بقوله تعالى : (وأن تقولوا على الله مالاتعلمون — لاتقف ماليس لك به علم — إن الظن لايغنى من الحق شيئاً — إن بعض الظن إثم) . والجواب:أن الحكم مقطوع به لامظنون ، لأنا إذا علمنا أن الشارع قال : إن وقع فى ظنكم أن العلة فى النهى عن بيع البر بالبر ، إلا مثلا بمثل هى الكيل فقد حرمت عليكم أن تبيعوا أى مكيل بجنسه إلا مثلا بمثل هى الكيل ، فقد حرمت عليكم أن تبيعوا أى مكيل بجنسه إلا مثلا مثلا بمثل لنا قاطعين بالحكم لاظانين ، على أنا لانسلم أن الشارع أمر بمخالفة الظن فى مثل مانحن فيه فإنه تعبدنا بخبر الواحد ، وظاهر الكتاب ، والشهادات المختلفة المراتب من شهادة أربعة واثنين ورجل وامرأتين ، وظاهر السنة ، وغير ذلك . وإنما المراد بالظنون التى اعتبرت إثما ونهى عن اتباعها هى الظنون المخالفة للأدلة القاطعة .

(٤) قالوا قال الله تعالى : (وإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول) وأنتم تردونه إلى الرأى ، والجواب أنا بالقياس نرده إلى العلل المستنبطة من النصوص والقياس عبارة عن تفهم معانى النصوص بتجريد مناط الحكم وحذف الحشو الذى لا أثر له فى الحكم .

(٥) تمسكوا بقوله عليه الصلاة والسلام : «تعمل هذه الأمة برهة بالكتاب وبرهة بالسنة وبرهة بالقياس ، فإذا فعلوا ذلك فقد ضلوا . والجواب : أن المراد بذلك الرأى المخالف للنص جمعا بين الأدلة .

أدلتهم عن طريق العقل :

(١) قالت الشيعة والتعليمية : إن الاختلاف ليس من دين الله ، ودين الله واحد ليس بمختلف ، وفى رد الخلق إلى الظنون ما يوجب الاختلاف ضرورة والرأى منبع الخلاف ، فإن كان كل مجتهداً مصيباً فكيف يكون الشىء ونقيضه ديناً ؟ وإن كان المصيب واحداً فهو محال إذ ظن هذا كظن ذاك والظنيات لادليل فيها بل ترجع

إلى ميل النفوس ، والميل مختلف والدليل على ذم الاختلاف قوله تعالى : (ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيراً) وقال : (أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه) ، وقال : (ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم) ، وقال : (إن الذين فرقوا دينهم وكانوا شيعا لست منهم في شيء) ، وقال : (ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا من بعد ما جاءتهم البينات) وكراهة كبار الصحابة للخلاف أشهر من أن يدل عليها .

والجواب : أن الاختلاف المنفي عما من عند الله إنما هو التناقض والاضطراب وإلا لم يكن شيء من أدلة الشريعة من عند الله ، والشيعة أنفسهم الذين يقولون بالإمام المعصوم قد اختلفوا في الأحكام اختلافا كثيراً ، وجميع الملل والشرائع السماوية من عند الله وهي مختلفة . وأما قوله (ولا تتفرقوا ـ ولا تنازعوا) فكل ذلك نهي عن الاختلاف في التوحيد والإيمان بالنبي صلى الله عليه وسلم والقيام بنصرته ، وكذلك أصول جميع الديانات التي ليست محلا للنسخ .

(٢) قالوا : « إن النفي الأصلي معلوم ، والاستثناء منه بالنص معلوم ، فيبقى المسكوت عنه على النفي الأصلي معلوم فكيف يندفع المعلوم على القطع بالقياس المظنون ؟

والجواب : أن العموم ، والظواهر ، وخبر الواحد ، وقول الخبير في النفقات ، وجزاء الصيد ، وصدق الشهود ، كل ذلك مظنون ويرفع به النفي الأصلي .

(٣) قالوا : كيف ينصرف بالقياس في شرع مبناه على التحكم والتعبد والفرق بين المتماثلات والجمع بين المتفرقات ، إذ قال : يغسل الثوب من بول الصبية ، ويرش من بول الصبي . ويجب الغسل من المني والحيض ، ولا يجب من البول والمذي ، وفرق في حق الحائض بين قضاء الصلاة ، وأباح النظر إلى الرقيقة دون الحرة ، وجمع بين المختلفات فأوجب جزاء الصيد على من قتله عمداً أو خطأ ، وفرق في حلق الشعر والتطيب بين العمد والخطأ ، وأوجب الكفارة بالظهار والقتل واليمين والإفطار ، وأوجب القتل على الزاني والكافر والقاتل وتارك الصلاة . فكيف يتجاسر في شرع هذا منهاجه على إلحاق المسكوت عنه بما نص عليه ؟ ومامن نص على محل إلا ويمكن أن يكون ذ تعبداً .

والجواب : أنا لا ننكر أن الشرع قد اشتمل على تعبدات ، ولذلك قسمت الأحكام إلى ثلاثة أقسام : قسم لا يعلل أصلا ، وقسم يعلم كونه معللا كالحجر على الصبي فإنه لضعف عقله ، وقسم يتردد فيه ، ونحن لا نقيس ما لم يقم لنا دليل على كون الحكم معللا ودليل على العلة المستنبطة ودليل على وجود العلة فى الفرع ، وعند ذلك يندفع هذا الإشكال ، ولما كثرت التعبدات فى العبادات احترسنا من القياس فيها ، وإنما القياس فى المعاملات وما علم بقرائن كثيرة بناؤها على معان معقولة ومصالح دنيوية.

(٤) قالوا إن النبي عليه الصلاة والسلام قد أوتى جوامع الكلم فكيف يليق به أن يعدل عن الوجيز المفهم إلى الطويل الموهم فيعدل عن قوله : « حرمت الربا فى كل مطعوم أو كل مكيل » إلى عد الأشياء الستة ليرتبك الخلق فى ظلمات الجهل ؟

والجواب : أنه لو ذكر الأشياء الستة ، وذكر أن ما عداها لا ربا فيه ، وأن القياس حرام لكان أصرح وأرفع للريبة ، وقد كان قادراً ببلاغته على قطع الاحتمال للألفاظ العامة ، والظواهر ؛ وعلى أن يبين الجميع فى القرآن المتواتر ليحسم الإشكال عن المتن والسند جميعاً وإذا لم يفعل فلا سبيل إلى التحكم على الله ورسوله فيما صرح وأبه وأطال وأوجز ، والله أعلم بأسرار ذلك كله ، ولعل الله سبحانه وتعالى علم لطفاً وسراً فى تعبد العلماء بالاجتهاد وأمرهم بالتشمير فى استنباط أسرار الشرع كما بينا ذلك من قبل .

(٥) قالوا : إن الحكم ثبت فى الأصل بالنص لا بالعلة فكيف يثبت فى الفرع بالعلة وهو تابع للأصل ، فكيف يكون ثبوت الحكم فيه بطريق سوى طريق الأصل وإن ثبت فى الأصل بالعلة فهو محال لأن النص قاطع والعلة مظنونة فكيف يحال المقطوع به على العلة المظنونة ؟ والجواب : أن الحكم يثبت فى الأصل بالنص وفائدة استنباط العلة المظنونة إما تعدية العلة وإما الوقوف على مناط الحكم المظنون المصلحة وإما زوال المناط ، وإما الحكم فى الفرع ، وإذا كان تابعاً للأصل فى الحكم فلا يلزم أن يتبعه فى الطريق فإن الضروريات والمحسوسات أصل للنظريات ، ولا يلزم مساواة الفرع لها فى الطريقة وإن لزمت المساواة فى الحكم .

(٦) إن الحكم لا يثبت إلا بتوقيف والعلة غايتها أن تكون منصوصاً عليها . فلو قال الشارع : اتقوا الربا فى كل مطعوم فهو توقيف عام . ولو قال : اتقوا الربا فى البر لأنه مطعوم فهذا لا يساويه ، ولا يقتضى الربا فى غير البر كما لو قال قائل : اعتقت من عبيدى كل أسود ، عتق كل أسود ، ولو قال : أعتقت فلاناً لسواده أو لأنه أسود ، لم يعتق جميع عبيده السود ، وإذا كانت العلة المنصوصة لا يمكن تعديتها فكيف تعدى المستنبطة ؟ وهذه الحجة قاصرة على الفرقة التى تنفى القياس ألبته سواء كانت منصوصة العلة أم لا ؟ والجواب : أن الأمة مجمعة على الفرق ، إذاً تجب التسوية فى الحكم مهما قال : حرمت الخمر لشدتها فقيسوا عليها كل مشتد ، ولو قال : أعتقت غانماً لسواده فقيسوا عليه كل أسود اقتصر العتق على غانم ، وإنما كان هذا الفرق لأن الحكم لله فى أملاك العباد ، وفى أحكام الشرع وقد علق أحكام الأملاك حصولا وزوالا بألفاظ دون الإرادات المجردة . وأما أحكام الشرع فتثبت بكل ما دل على رضا الشرع وإرادته من قرينة ودلالة ، وإن لم يكن لفظ فإذاً لا تساوى مع ظهور هذا الفرق ، وليس هذا الفرق مقتضى اللغة بدليل أن هناك تراكيب لا يقتصر الحكم فيها على المذكور كما لو قال : لا تأكل هذه الحشيشة لأنها سم ، ولا تأكل الهليلج فإنه مسهل ، ولا تشرب الخمر فإنه يزيل العقل ، فإن أهل اللغة متفقون على أن معقول هذا التعليل يتعدى النهى إلى كل ما فيه العلة ، وإنما امتنع التعدى فى المثال السابق للتعبد بالألفاظ فى العقود ، فلا يقع العتق بالتعليل ، بل لابد من ا المطابق للمحل .

والخلاصة مما تقدم : أن الاجتهاد بالقياس ثابت عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأن الذى ساعدهم على ذلك ما رووه عنه عليه الصلاة والسلام من الأحاديث التى بلغت مبلغ التواتر المعنوى وقد اتفق على القول به كبار أئمة المسلمين ورأوه دليلا موصلا إلى معرفة حكم الله ولابد أن ننبه إلى ثلاثة آراء خصوصية فى القياس .

الأول : قال النظام العلة المنصوصة توجب الإلحاق ، لكن لا بطريق القياس ، بل بطريق عموم اللفظ ، إذا لا فرق فى اللغة بين : حرمت كل مشتد ، وبين قوله « حرمت الخمر لشدتها » ، وهذا غير مرضى عند الجمهور ، لأن قوله « حرمت الخمر

لشدتها ، لا يقتضى من حيث اللفظ إلا تحريم الخمر خاصة ، ولا يجوز إلحاق النبيذ ما لم يرد التعبد بالقياس إذ يجوز أن الله ينصب شدة الخمر خاصة علة ، و يكون فائدة ذكر العلة زوال التحريم عند زوالها ، ويجوز أن يعلم الله خاصية فى شدة الخمر تدعو إلى ركوب القبائح ولا يكون ذلك فى شدة النبيذ ، فالنظام فى الحقيقة قاس وإن أنكر اسم القياس ، فإن قيل : إذا قال الرجل لولده : لا تأكل هذا فإنه سم ، يفهم منه المنع عن أكل سم آخر ، قلنا : لأن ذلك معلوم بقرينة اطراد العادات ومعرفة أخلاق الآباء فى مقاصدهم من الأبناء وأنهم لا يفرقون بين سم وسم ، وإنما يتقون الهلاك . وأما الشارع إذا حرم شيئاً بإرادته فيجوز أن يبيح مثله وأن يحرم لأن فى ذلك رفقاً ومصلحة استأثر بعلمها .

الثانى : ذهب القاشانى والنهروانى إلى الإقرار بالقياس لأجل إجماع الصحابة لكن خصصا ذلك بموضعين : أحدهما أن تكون العلة منصوصة ، الثانى الأحكام المعلقة بالأسباب وكأنهما يعنيان بذلك تنقيح المناط ويعترفان به .

وهذا القول يحتمل ثلاثة أوجه : أحدها ، أن يشترطا مع قول الشارع حرمت الخمر لشدتها أن يقول وحرمت كل مشارك للخمر فى الشدة ، وأن يقول مع رجم ماعز لزناه : حكمى على الواحد حكمى على الجماعة ، وإذا كان كذلك فليس هذا قولا بالقياس بل بالعموم ، ولا يكونان قد قالا بالقياس الذى أجمع عليه الصحابة . الثانى : ألا يشترطا أيضاً ورود التعبد بالقياس ، وعلى هذا يكون مذهبهما زيادة عما يقول الجمهور ، لأن الجمهور لا يرون تعميم الحكم فى العلة المنصوصة إلا بانضمام التعبد بالقياس إليها ، الثالث أن يقول الشارع مهما ورد التعبد بالقياس جاز الإلحاق بالعلة المنصوصة ، وهذا صحيح لولا ماشابه من الخطأ فى الحصر فإنه قصر طريق إثبات علة الأصل على النص وترك للأدلة الأخرى التى تثبت العلية وتدل على اعتبار الشارع لها ، على أن الصحابة الذين احترم القاشانى والنهروانى إجماعهم قد قاسوا فى مواضع ليس فيها علل منصوصة ، بل كلها علل مستنبطة كما فى مسألة الحرام ومسألة الجد والإخوة .

الثالث : ذهب بعض القدرية إلى التفرقة بين الفعل والترك ، فقال : إذا علل

الشارع وجوب فعل بعلة فلا يقاس عليه غيره إلا بتعبد بالقياس ، ولو علل تحريم شيء بعلة وجب أن يقاس عليه ما اتحد معه في العلة دون التعبد بالقياس لأن من ترك العسل لحلاوته لزمه أن يترك كل حلو ، ومن ترك الخمر لإسكاره لزمه أن يترك كل مسكر . أما من شرب العسل لحلاوته فلا يلزمه أن يشرب كل حلو ، وهذا مردود في جانبي الترك والفعل ، أما الأول فلأنه لا يبعد أن يحرم الخمر لشدة الخمر خاصة ، ويفرق بين شدة النبيذ . وأما الثاني فمن تناول العسل لحلاوته ولفراغ معدته وصدق شهوته لا يفرق بين عسل وعسل ، نعم لا يلزمه أن يأكل مرة بعد أخرى لزوال الشهوة وامتلاء المعدة واختلاف الحال ، فما ثبت للشيء ثبت لمثله كان ذلك في ترك أو فعل .

والخلاصة أن القياس أصل من أصول الدين الإسلامي ؛ وهو لا يخرج عن الكتاب والسنة ، بل هو روح النصوص ومعقولها ، ولولا القياس ما ظهر فضل الفقهاء ولا حكمة الحكماء .

الإباحة الأصلية :

يطلق لفظ الاباحة الاصلية ، ويراد بها حكم العقل بأن الأشياء النافعة التي ليست بضرورية ، ولا يدرك العقل فيها قبحاً ، ولم يرد عن الشارع فيها حكم مباحة ، وقد يراد بها حكم الشرع بأن هذه الأشياء مباحة ما لم يرد نص حاظر أو موجب ، ولنشرح الإباحة الأصلية باعتبار المعنيين .

الإباحة الأصلية العقلية :

اختلف الأصوليون في الأشياء التي شرحناها ، هل للعقل فيها حكم أولا ؟ فقال الأشاعرة : لا حكم له فيها ، ولو سلم أن له حكماً في غيرها (وهذه إحدى مسألتين تنزل فيهما الأشاعرة مع المعتزلة في أمر التحسين والتقبيح العقليين) وقال المعتزلة : له فيها حكم ، ثم اختلفوا فيه فقيل هو الإباحة وقيل الحظر وقيل غير معلوم

وذلك ما يعنيه بالوقف أصحابه ، وقد يقال : إذا لم يكن العقل يدرك فى هذه الأشياء وجه حسن أو قبح فكيف يكون له فيها حكم مع أن الأحكام عند المعتزلة مبنية على ما يدركه العقل فى الفعل من الحسن أو القبح ؟ والجواب : أن مرادهم أن مالم يدرك حسنه أو قبحه بخصوصه يحكم العقل بأن ارتكابه مباح أو محظور كما يقال : إن مالا نص فيه عن الشارع فهو مباح أو حرام ، والحاصل أن العقل فى هذا القسم لم يدرك الحكم على التفصيل والخصوص والنزاع فى أنه هل له حكم على الإجمال والعموم أولا ؟

احتج القائلون بالإباحة بأن الفعل منفعة خالية عن أمارات المفسدة العاجلة والآجلة فيكون مباحاً . أما أنه منفعة خالية عن المفسدة فإنه المفروض ، وأما عن الآجلة فلأنها ليست شيئا سوى العقاب ، وهو لا يكون إلا بوصول حكم الشرع والمفروض عدمه واستدل الحاظر بأن ذلك تصرف فى ملك الغير بدون إذنه ، لأن جميع متعلقات الأفعال ملك لله تعالى وذلك يحتمل المنع ، فالاحتياط العقلى منعه ، وأجيب عن هذا الدليل بأن الإذن معلوم عقلا كأخذ مملوك قطرة من بحر سيد متصف بالجود ، وأيضاً لو سلم حرمة التصرف فى ملك الغير فذلك فيمن يلحقه ضرر بالتصرف ولذا لا يقبح الاستظلال بجدار الغير ولا الاستضاءة بمصباحه والاصطلاء بناره ، والمالك هنا منزه عن الضرر .

ولما كان هذا الخلاف مبنياً على ما رجحنا خلافه من إثبات الأحكام العقلية بناء على الحسن والقبح العقليين لم نر فائدة فى الاشتغال بتمحيص أدلة الفريقين ، ونتنقل إلى :

الإباحة الأصلية الشرعية :

ذهب جمهور المجتهدين إلى أصالة الإباحة فى الأشياء التى وصفناها قبل ، وهى مافيه نفع ولم يرد عن الشارع فيه حكم ، وادعى بعض الأصوليين الإجماع على ذلك ، وهى دعوى غير صحيحة لما نقل أن بعض المتكلمين يقول : إن الأصل الحظر حتى الدليل المبيح ، وبعضهم يتوقف فلا يقول بحظر ولا إباحة ، وقبل إقامة البرهان على القول الصحيح نقدم هذه المقدمة :

إن لكل واقعة حكمين : أحدهما حكمها فى الواقع ؛ والثانى حكمها الذى يظهر للمجتهد .

والحكمان قد يتحدان إذا وفق المجتهد ؛ وقد لا يتحدان إذا أخطأ والتوقف فى الأول لا يستلزم التوقف فى العمل لأن أحداً لم يكلف بإصابته ؛ والتوقف فى الثانى يستلزم التوقف فى العمل لأنه هو المكلف به ؛ ولا شك أن القائلين بالحظر والإباحة والوقف متفقون على الجهل بحكم الواقعة فى نفس الأمر ؛ لأن الفرض أنه لم يرد فيها نص عن الشارع بخصوصها ، وهذا لا يستلزم التوقف فيه التوقف عن العمل كما قلنا ، إذ قد يجهل ذلك الحكم ويعلم أن من لم يعلمه تكليفه ماذا ، ويبقى الثانى وهو الحكم الظاهرى الذى يستلزم التوقف فيه التوقف عن العمل . فخير قوم بين الفعل والترك وهم المبيحون ، وحظر آخرون وهم المحتاطون .

أما القائلون بالوقف فلو أنهم توقفوا فى العمل أيضاً لظهر الفرق بينهم بين أصحاب المذهبين الآخرين ، لكنهم مع ذلك يقولون بوجوب الاجتناب — وهو قول المحتاطين — وإن كان الفرق قائماً فى الدليل فدليل الحاظر ماثبت فى الشريعة من أدلة الاحتياط ، ودليل المتوقف ماثبت من وجود الابتعاد عن الشبهات ، فظهر أنه ليس فى المسألة إلا رأيان من حيث الحكم الظاهرى وهما الإباحة والحظر .

أما من حيث الحكم فى الواقع فيصح أن يعدوا كلهم من أرباب الوقف ، لأنهم كلهم متفقون على الجهل به ، والحق أن إصالة الإباحة فيما ليس فيه نص من الأفعال النافعة وهو الذى يطلقون عليه إباحة أصلية ؛ والدليل على ذلك من جهة العقل أن التكليف بدون بيان تكليف بما لا يطاق ؛ وهو قبيح ، تعالى الله عنه ومن جهة الشرع قوله تعالى (وما كان الله ليضل قوما بعد إذ هداهم حتى يبين لهم ما يتقون) يعنى أن الله لا يدخل قوماً فى الضلالة والمعصية بعد التوحيد والإسلام حتى يبين لهم المعاصى وموجبات الضلالة ، أى لا يكون فيما يدخلون فيه قبل البيان ضلالة ومعصية فلا يكون حراماً ، وقوله تعالى (وما لكم الا تأكلوا مما ذكر الله اسم عليه وقد فصل لكم ما حرم عليكم) وجه الدلالة أن التحريم لو لم يكن موقوفاً على البيان

لما كان وجه لإنكاره سبحانه عدم الأكل مما ذكر اسم الله عليه معللا بأن المحرمات مفصلة ، فإنه لولا أن عدم التفصيل والبيان علة للحل لم يصلح تفصيل المحرمات علة لحل ما ذكر اسم الله عليه وقوله (قل لا أجد فيما أوحى إلى محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة) الآية ، يدل بمفهوم الحصر على عدم حرمة ما سواه بل على أن عدم الوجدان كاف فى نفى مطلق التحريم ودليل عليه ، قال بعض الفقهاء إن فى الآية إشعاراً بأن إباحة الأشياء مركوزة فى العقل قبل الشرع لأنها فى صورة الاستدلال على الحل بعدم الوجدان للتحريم إلا للأشياء التى بينتها ، والآيات فى ذلك كثيرة وكلها تؤكد هذا الأصل .

الاستصحاب :

يطلق لفظ الاستصحاب على ثلاث معان :

الأول — استصحاب حكم العقل بالبراءة الأصلية قبل الشرع ، وقد بيناه .

الثانى — استصحاب العموم إلى أن يرد تخصيص ، واستصحاب النص إلى أن يرد نسخ .

الثالث — استصحاب حكم دل الشرع على ثبوته ودوامه ، كالملك عند جريان العقد الذى يوجبه ، وكشغل الذمة عند جريان إتلاف أو التزام ، فإن هذا حكم شرعى دل الشرع على ثبوته ودوامه جميعاً ، ولولا دلالة الشرع على دوامه إلى حصول براءة الذمة لما جاز استصحابه ، فالاستصحاب ليس بحجة إلا فيما دل الدليل على ثبوته ودوامه بشرط عدم المغير ، فهو فى الحقيقة مردود إلى ما به ثبت الأصل باستمراره ، وليس راجعا إلى عدم العلم بالدليل ، بل إلى دليل مع العلم بانتفاء المغير أو مع ظن انتفاء المغير عند بذل الجهد فى البحث والطلب .

شرع من قبلنا :

اعلم أن شرائع الأنبياء السابقين منها ما نسخته شريعتنا ، وهذا لا نزاع فى أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يتعبد به . ومنه ما لم ينص على نسخه وهو قسمان : قسم

تقررته الشريعة ، وهذا لا نزاع فى أننا متعبدون به لأنه من شريعتنا ، وقسم لم يقرر ومنه ما قصه الله علينا فى كتابه أو على لسان نبيه من غير نص أنه كتب علينا كما كتب عليهم ، ومنه ما لم يرد له ذكر أصلا ، فأما ما لم يرد له ذكر فلا نزاع أننا كذ غير متعبدين به لأنه لا سبيل إلى معرفته إلا بالتواتر ، وهذا غير مسلم لأهل الكتاب فانحصر الكلام فيما قص علينا ، والمختار أنا متعبدون به ، لأن العلماء اتفقوا على الاستدلال بقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) الآية ، على وجوب القصاص فى ديننا ولولا أننا متعبدون به لما صح الاستدلال ، ولقوله عليه الصلاة والسلام : «من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها» ثم تلا قوله تعالى (وأقم الصلاة لذكرى) وهى مقولة لموسى صلوات عليه ، وسياق الحديث يدل على الاستدلال وإلا لم يكن لتلاوة الآية فائدة .

احتج المخالفون بأن ذلك لو كان متعبداً به لذكره معاذ ولكان النبي عليه الصلاة والسلام نبهه إلى خطئه إذ تركه ، والجواب : أنه إنما تركه لأن القرآن يشمله ، قالوا : لو كان متعبداً بشرع من قبله لوجب عليه تعلمه ولوجب على المجتهدين البحث عنه ، وهذا الاستدلال منهم يبين أنهم ذهبوا إلى القسم الذى لم يذكره الكتاب ، وهو الذى لا نزاع فيه لعـــدم تواتره ومن هذا ينتج أن شرع من قبلنا مردود إلى الكتاب والسنة .

مذهب الصحابى :

ليس مذهب الصحابى حجة على صحابى مثله بلا نزاع ، أما بالنسبة لغيره فقال الجمهور : ليس بحجة مطلقا ، وقيل حجة تقدم على القياس ، وقيل حجة إن لم يخالف القياس ، مختار الجمهور الأول لأنه لا دليل على كونه حجة فوجب تركه .

والمختار للحنفية التفصيل : فإن كان مما لا يدرك بالرأى فهو حجة بلا خلاف عندهم ، وكذلك إن كان يدرك بالرأى لكن تلزمه الشهرة لكونه مما تعم به البلوى إذ لم ينقل فيه خلاف ، فإنهم جعلوه إجماعاً كالسكوتى ، وغير هذين اختلفوا فيه : فمن جعله حجة قال يقوى فيه احتمال السماع ، ولو انتفى فإصابته للحق أقرب لمكان

صحبته من رسول الله صلى الله عليه وسلم ومشاهدته الأحوال التى من أجلها نزلت النصوص والحال التى لا تتغير الأحكام باعتبارها بخلاف غير الصحابة فصار قول الصحابى كالدليل الراجح ، وقد يفيده عموم قوله تعالى : (والذين اتبعوهم بإحسان) .

والغزالى عن انتصر لعدم الاحتجاج بقول الصحابى ، والذين احتجوا به إنما قوى ذلك عندهم ظهور أن الصحابى لا يفتى إلا برواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فهم يرجعون مذاهبهم إلى السنة .

والحق أن الأدلة التى أقاموها على هذه الحجية لاتفيد غلبة الظن فضلا عن القطع اللازم فى هذه الأصول ، فالراجح ما رآه الغزالى من أن الحجة إنما هى فيما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والصحابى ليس محجوراً عليه أن يستنبط أو يقيس ، فلعله قال ما قال عن استنباط أو اجتهاد ، وتعيين الأشياء التى لا مجال للرأى فيها عسر ضبطه ، ولنضرب لذلك مثلا أقل الحيض وأكثره فقد قال الحنفية : إن أقله ثلاثة أيام وأكثره عشرة لا ينقص عن ذلك لحظة ولا يزيد ، عملا بفتوى بعض الصحابة ، وقالوا إن هذا مما لا مجال للرأى فيه مع أنه من الأمور التى يمكن للفقيه أن يفتى فيها بالمشاهدات وسؤال ذوات الشأن ، وقد جعل مالك رحمه الله أكثر مدة الحمل أربع سنوات لما سمعه عن بعض جاراته أنها ولدت أربع مرات فى اثنتى عشرة سنة .

وخلاصة القول أن أدلة الشرع منها الكتاب والسنة أجمع عليهما المسلمون على اختلاف نحلهم ، والإجماع لم يخالف فى الاحتجاج به إلا شواذ ممن لا يرتضى لهم قول ، والقياس احتج به جمهور المسلمين وخالف فيه أهل الظاهر وما عدا ذلك من الأدلة راجع إلى هذه الأربعة .

التعارض والترجيح :

١ — (التعارض أن يقتضى كل من دليلين عدم ما يقتضيه الآخر) .

لا تناقض فى الشريعة إلا أنه قد يظهر للمجتهد تمانع دليلين فى محل بأن يقتضى أحدهما إيجابه والآخر تحريمه فيسمى هذا تعارض الدليلين ، وليس هذا التعارض

إلا ظاهريا لما قلنا من عدم التناقض فى الشريعة ، ولذلك كان من الواجب إما الجمع بينهما أو ترجيح أحدهما على الآخر بما يأتى بيانه ، وليس التعارض خاصاً بالأدلة الظنية ، بل قد يكون بين الأدلة القطعية لما بينا أنه صورى فقط ، وحينئذ يكون أحدهما محمولا على غير ما حمل عليه الآخر ، أو يكون أحدهما ناسخاً والآخر منسوخاً ، لأن الترجيح لا يعقل بين علم وعلم ،

٢ — (إذا تعارض نصان حكم بنسخ المتقدم إن علم ، فإن لم يعلم رجح أحدهما بما يفيد الترجيح فإن لم يكن جمع بينهما ، فإن لم يكن تساقطا وعدل فى الاستدلال إلى ما دونهما مرتبة إن وجد) .

إذا ظهر للمستدل تعارض نصين وعلم تاريخهما حكم بأن اللاحق ناسخ للسابق متى كانا متساويين فى القوة بحيث ينسخ أحدهما الآخر كآيتين أو آية مع سنة متواترة - أو مشهورة على رأى الحنفية - أو خبرين من أخبار الآحاد ، مثاله قوله تعالى : (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً) فإنها تقتضى بعمومها أن الحامل المتوفى عنها تعتد بالأشهر ، وقد عارضتها فى ذلك : (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) فإنها تقضى بعمومها أن الحامل المتوفى عنها تعتد بوضع الحمل ، وقد ثبت عن ابن مسعود أن الثانية متأخرة فى النزول عن الأولى فحكمنا بأنها ناسخة لها فى هذا القدر . وأن الحامل المتوفى عنها تعتد بوضع الحمل ، فإن لم يعلم التاريخ رجحنا أحد النصين بما سيأتى من المرجحات ، والترجيح إنما يكون بين المتماثلين قوة بوصف تابع كخبرى آحاد روى أحدهما عدل فقيه وروى الثانى عدل غير فقيه ، لم يكن الترجيح جمع بينهما إن أمكن — وسنبين كيفية الجمع — لأن إعمال الدليلين اللذين لا مرجح لأحدهما أولى من إهدارهما ، فإن لم يمكن الجمع ترك العمل بهما وعدل فى الاستدلال إلى ما دونهما فى الرتبة إن كان . فإذا تعارضت آيتان ترك الاستدلال بهما وعدل إلى خبر الواحد الذى هو دونهما ، تعارض خبران عدل عنهما إلى القياس أو إلى أقوال الصحابة عند من يحتج بها . وإنما عدل إلى الأدنى لتعذر العمل بالأرقى لتعاوضه ، والعمل بأحد المتعارضين عيناً من غير مرجح تحكم فالتحقت الحادثة بما لا حكم للأرقى فيه ، فإن لم يكن هناك دليل دونهما وجب العمل بالأصل كأنه لا دليل أصلا على حكم الحادثة .

٣ — إذا تعارض قياسان ولا مرجح لأحدهما عمل المجتهد بعد التحرى بما شهد له قلبه ، وقد يتعارض فى المحل قياسان فإلحاقه بأصل يوجب فيه حكما ، وإلحاقه بأصل ثان يوجب فيه حكما آخر ، فإذا رجح أحد القياسين بأحد مرجحات القياس وجب العمل به ، وإذا لم يكن مرجح فقال الشافعى : يتخير المجتهد ويفتى بأى القولين شاء ، لأنه لا معنى لإهدارهما ، إذ يترتب على ذلك خلو الحادثة من الحكم ولا معنى للعمل بأحدهما معينا بدون مرجح لأنه تحكم فلم يبق إلا التخيير .

وقال الحنفية : على المجتهد أن يتحرى فأى القياسين شهد له قلبه عمل به ولا يجوز له العدول عنه إلا إذا نظر ثانياً فتغير اجتهاده ، وإنما اختاروا ذلك لأنه لا معنى لتساقط القياسين لما تقدم ، وكل من القياسين حجة لأن الشارع وضع القياس دليلا شرعياً يوجب العمل على المجتهد بنتيجته ، فمن الجهة الأولى يجب أن يثبت الخيار فى العمل بأحد القياسين من غير تحر كما فى الكفارات ، ومن الجهة الثانية يجب أن يسقطا كما فى النصين لأن كلا دليل وأحدهما خطأ وهو لا يدرى ، فوجب العمل من وجه وسقط من وجه فقالوا يحكم رأيه ويعمل بشهادة قلبه ، وإذا اختار أحدهما تعين بالنسبة له .

ولا يظهر لنا معنى لهذا التحرى الذى جعله الحنفية مقدمة للاختيار ، لأن التحرى معناه الاجتهاد حتى يصل إلى الأخرى ، والفرض أن القياسين لا مرجح لأحدهما على الآخر فلم يبق إلا أن يقال إنه يختار أحد الحكمين ، ويكون الفرق بين الشافعية والحنفية فى النتيجة ، فالحنفية قالوا : لا يجوز العدل عما اختار إلا إذا ظهرت له حجة تكون سبب العدول ، والشافعية يقولون : له العدول ، ولا نفهم معنى لمنعه عن العدول عما اختاره أولا إلا أن يراد منع المجتهد أن يتبع هواه فى تشريع الحكم ، فمتى وافق أحد القياسين هواه عمل به ، ومتى وافقه الآخر عدل ، ولا نظن أن أحداً يجيز ذلك .

٤ — (الجمع بين العامين بالتنويع ، وبين المطلقين بالتقييد ، وبين الخاصين بالتقييد أو حمل أحدهما على المجاز وبين العام والخاص بأن يخص العام به) .

إذا لم يكن ثم مرجح لأحد النصين جمع بينهما كما تقدم فإن كانا عامين حمل كل منهما على نوع ، كما إذا علم من آمر أنه قال : اعطوا الفقراء ولا تعطوا الفقراء ولم يعلم أيهما المتقدم ، حمل الأمر على الفقراء المتعففين والنهى عن الفقراء الذين يسألون الناس إلحافا ، وإن كانا مطلقين حمل كل منهما على أنه مقيد بقيد يخالف قيد الآخر ، كما إذا علم عنه إعط فقيرا ولا تعط فقيرا ، فإن الأول يقيد بالفقير المتعفف والثانى بالمتسول وإن كانا خاصين حمل أحدهما على حال والثانى على أخرى كما إذا علم إعط زيدا ولا تعط زيداً ، فإن الأول يحمل على حال استقامته ، والثانى على حال اعوجاجه أو بأن أحد الطلبين مجاز ، وإن كان أحدهما عاما والآخر خاصا حكم بأن العام معمول به فيما وراء الخاص فيتداخل الحاصل منه تخصيص العام .

أمثلة على التعارض :

١ — قال الله تعالى فى آية الوضوء : (وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم) قرأ ابن كثير ، وأبو عمرو ، وحمزة بجر « أرجلكم » وهذا يقتضى إيجاب مسح الأرجل كما أخذ به الشيعة ، وقرأ الباقون بالفتح وهو يقتضى إيجاب الغسل كما أخذ به الجمهور ، قالوا : يمنع التعارض بأن « امسحوا » المقدرة الداخلة على أرجلكم بدليل الواو متجوز بها عن الغسل ، ودليل التجوز ما تواتر عنه صلى الله عليه وسلم من غسل رجليه ، أطبق عليه من حكى وضوءه وقد توارث ذلك الصحابة وبذلك يكون مقتضى القراءتين واحدا ، ولا يخفى ما فى ذلك من البعد .

٢ — قال تعالى : « ولا تقربوهن حتى يطهرن » قرأ حمزة ، والكسائى ، وعاصم يطهرن بتشديد الطاء وهو — كما قالوا — يقتضى المنع من قربان النساء حتى يغتسلن ، وقرأ الباقون بالتخفيف وهو يقتضى منع القربان ، حتى يرتفع الحيض فيحل القربان قبل الغسل بالحل الأصلى قالوا فى رفع التعارض إن آية التشديد تحمل على حال وهى ما إذا مضى عليها فى الحيض ما دون أكثر أيامه وهى العشرة ، وتحمل الثانية على حال أخرى وهى ما إذا مضى عليها أكثر أيامه لأنه انقطاع بيقين ، وحرمة القربان إنما كانت من أصل الحيض باعتبار قيامه فلا يجوز تراخيها إلى الاغتسال لأداء ذلك إلى جعل

الطهر حيضا ، وإبطال التقدير الشرعي ومنع الزوج من القربان بدون العلة الشرعية وهي الأذى ، ويرد على ذلك الجمع أنه قد جاء في الآية بعد : « فإذا تطهرن فأتوهن » وهي توافق حتى يطهرن بالتشديد ، ولم يرد فإذا طهرن ، فيثبت أن المراد بقراءتي التخفيف والتشديد ارتفاع الحيض مع الاغتسال ، وأجابوا عن ذلك بأن تطهرن تجيء بمعنى طهرن نحو تكبر في صفته تعالى ، وتبين بمعنى بان محافظة على حقيقة يطهرن بالتخفيف قال ابن الهمام : وكلا المحملين خلاف الظاهر لكن حمل قراءة التخفيف على مجرد الانقطاع أقرب من حملها على الاغتسال إذ لا يوجب تأخر حق الزوج بعد الانقطاع بارتفاع العارض المانع مع قيام المبيح ، ويظهر أن مثل هذه الآية ليس فيها تعارض وأن معنى التخفيف والتشديد واحد ، وهو الطهارة الشرعية فلا حل حتى يرتفع الدم وتغتسل سواء ارتفع لأكثر مدة الحيض أو ما دونها وإن كان هذا ليس مذهب الحنفية .

٣ — قال تعالى : (لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم) مقتضاها المؤاخذة باليمين الغموس لأنها مكسوبة ، وقال في آية أخرى : « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان » مقتضاها عدم المؤاخذة بالغموس لأنها مفقودة إذ أن المعقود قول يكون له حكم في المستقبل وهذه يمين كاذبة على شيء مضى كحلفه على شيء كان أنه لم يكن أو لم يكن أنه كان فدخلت الغموس في اللغو على مقتضى هذه الآية لأنها خلت عن الفائدة التي تقصدها اليمين وخرجت منه في الآية الأولى لشمول الكسب إياها ، وأفادت الآية الأولى أن اللغو يضاده الكسب فهو السهو ، وتخلص الحنفية من هذا التعارض بأن المراد بالمؤاخذة باليمين الغموس في الآية الأولى المؤاخذة الأخروية فهي محل للعقوبة وبعدم المؤاخذة في الدنيا فلا كفارة لها . فتغايرت المؤاخذتان فلا تعارض ، وعلى هذا يكون اللغو شاملا للغموس ، وهناك جمع ثان وهو أن المراد بالمؤاخذة في الأخرى ، والآية الثانية ساكتة عن اليمين الغموس وعلى ذلك يكون اللغو ما لم يقصد والغموس ثالثة لا لغو ولا معقودة . أي يؤاخذكم في الآخرة بما عقدتم الأيمان ، فطريق دفع المؤاخذة الكفارة وربما يبعد هذا

نظام الآية الأولى فإنه قاض بعدم الواسطة لأن ذلك هو المفهوم من لا يؤاخذ بكذا لكن بكذا ، أما الشافعي فحمل المؤاخذة في الآيتين على الدنيوية وقال : اليمين الغموس كما هي مكسوبة هي معقودة ، لأنه حمل العقد على عقد القلب وهو القصد العمد إلى اليمين . وحينئذ لا تعارض وهو ظاهر جدا .

٤ — (إذا ورد على محل إثبات ونفي أصلي قدم الإثبات ، وإذا كان النفي مما يعرف بالدليل تعارضا) .

إذا ورد في الشرع نصان أحدهما يثبت حكما والآخر يؤكد النفي الأصلي قدم الإثبات ولا يتعارض الخبران ، مثـــل ذلك ما ورد في عتق بريرة زوج مغيث فإن أحد الخبرين يثبت أن زوجها حين عتقها كان عبداً . والثاني يثبت أنه كان حرا وعبديته ثابتة بالأصل لأنها تزوجته وهو عبد بدون خلاف والإخبار بحريته إخبار بأمر عارض فيقدم ومن هنا قال الحنفية إن الأمة إذا زوجت ثم عتقت ثبت لها الخيار مطلقا سواء كان زوجها حراً أم عبداً فإن لم يكن النفي أصلياً بل كان مما يثبت بالدليل عارضه خبر الإثبات واحتيج إلى الترجيح ومثلوا له بما ورد في زواج النبي صلى الله عليه وسلم بميمونة بنت الحارث الهلالية فإن ابن عباس روى أنه تزوجها وهو محرم وفي رواية أخرى أنه تزوجها وهو حلال فيطلب الترجيح بين الخبرين فإن أحد الخبرين يفيد نفي الإحرام حين الزواج ولكنه ليس نفياً أصلياً بل هو نفي الحل الوارد على الإحرام السابق الثابت ، والثاني يثبته ، وقد رجح الحنفية رواية ابن عباس على رواية ابن يزيد بن الأصم . وأبي رافع لأن ابن عباس أضبط ، مع ما في الرواية من ضعف السند هذا إذا نظرنا إلى الحل الوارد على الإحرام ، أما إذا نظرنا إلى الحل الوارد على الإحرام ، أما إذا نظرنا إلى الحل السابق على الإحرام كما في بعض الروايات أنه تزوجها قبل أن يحرم فإنهم يرجحونه بأن ابن عباس مثبت وغيره ناف فيترجح الإثبات على النفي ، وإذا حصل التعارض بينهما قدم خبر ابن عباس لقوة سنده وفقه راويه ، ويظهر أن هذا الأصل من القواعد التي شكلت بالشكل الذي يتفق مع الفروع المنقولة ، فإن الخبرين اللذين

أخبرا بخبرين أحدهما ينفي شيئاً في وقت معين أو حادثة معينة والآخر يثبته ليس من المفهوم أن يجعل الأصل تقديم أحدهما لأنه أثبت ، على أن الآخر لأنه نفي ، فإذا كان الرواة عن ميمونة نفسها يطبقون على أن الرسول تزوجها وهو حلال ، وإن عباس يقول إنه تزوجها وهو محرم فالعقل يقضي بأن أحد الراويين لا بد أن يكون أخطأ لأن هذا ليس من الأمور الاجتهادية بل من الأمور التي تعرف بالحس فإن الإحرام شكلا خاصا يختلف عن شكل الحل ، ومتى تحققنا من خطأ إحدى الروايتين فلا بد من البحث فيهما من غير الطريق الذي ذكره الحنفية حتى يستقر في نفس علة الظان برجحانه ، أما الاعتماد في التقديم والتأخير على مجرد أن أحدهما ناف والآخر مثبت فلا نكاد نفهمه ، ولذلك يظهر أن مثل هذين يتعارضان ، كما هو مذهب عيسى بن أبان ، ويطلب الترجيح بينهما ، وهذا من عمل المجتهدين في الفروع .

٦ — (لا تعارض بين فعلين متضادين وقد يكون بين فعل وقول فيطلب الترجيح) .

إذا حصل من الشارع فعلان متضادان كأن صام يوم سبت مثلا ثم أفطر في سبت آخر فلا يقال بتعارض هذين الفعلين لأنه لا عموم للأفعال ، أما إذا اقترن بالفعل الأول ما يدل على حكمه من وجوب أو ندب وأن سبب الوجوب أو الندب متكرر فالثاني من الفعلين ناسخ لما استفيد من حكم الفعل الأول .

أما بين فعل وقول فلذلك أحوال :

١ — أن يتبين حكم الفعل الأول ويدل على سببية التكرر ويكون القول خاصا بالرسول صلى الله عليه وسلم فإن المتأخر ينسخ المتقدم بالنسبة له لأنه محل التعارض ، كما إذا ورد أنه فعل فعلا من الأفعال ، وتبين أن حكمه الوجوب ثم قال إنه حرام علي فإن الوجوب يرفع عنه ويبقى في حق الأمة لأنها ليست محلا للتعارض ، فإن جهل المتقدم منهما والمتأخر فالمختار التوقف بالنسبة له وحكم الفعل باق بالنسبة للأمة لما سبق .

٢ — أن يكون القول خاصا بالأمة كما إذا قال : فعله حرام عليكم ، فلا تعارض فى حقه ، فيبقى الحكم بالنسبة له على ما كان وبالنسبة للأمة إن علم المتأخر فهو ناسخ وإن جهل عمل بالقول لأنه هو فى الموضوع لبيان المراد ، ولأنه أدل على خصوص المراد من الفعل ولأنه أعم دلالة بخلاف الفعل فإنه قاصر عن أن يدل بنفسه على حكمه بالنسبة لفاعله ومتبعه ، وإذا علم ذلك فإنما يعلم ذلك بشىء آخر غيره ، والثابت به احتمالات إنما يعين أحدهما القول .

٣ — أن يكون القول شاملا له ولهم فإذا علم المتأخر فهو ناسخ عن الكل ، وإن جهل قدم القول .

٤ — ألا يكون مع الفعل دليل التكرار وعلمت صفته ، وكان القول خاصاً به وعلم تأخره فلا يقال : إن هنا تعارضاً لأن صفة الفعل أخذت مقتضاها بحصوله مرة لأن الإيجاب لا يقتضى التكرار ، ولم يقم دليل عليه . والقول المتأخر شرع مستأنف فى حقه لا ناسخ لأنه لا يوجد سابق عليه يعارضه ويثبت الفعل فى حق الأمة مرة بصفته المعلومة من وجوب أو ندب لأنه لا تعارض فى حقهم بالفرض ، ولا بسبب تكرار . وإن علم تقدم القول كأن قال : لا يحل له ، ثم فعله مع قيام الدليل على صفته كان الفعل دليلا على نسخ مقتضى القول عنه يثبت العمل على الأمة بصفته مرة لفرض الاتباع فيما علمت صفته ، ولعدم ما يوجب التكرار ، وإن جهل التاريخ فبالنسبة إلى الأمة لا تعارض فيثبت عليهم الفعل بصفته مرة ، وفى حقه الوقف عن إبداء حكم .

٥ — أن يكون القول خاصاً بهم فلا تعارض فى حقه ، أما فى حق الأمة فإن علم المتأخر فهو ناسخ ، وإن جهل قدم القول لما تقدم .

٦ — أن يكون شاملا له ولهم فالمتأخر ناسخ وإن جهل التاريخ قدم القول بالنسبة للأمة ووقف عن الحكم فى حقه ، ولاحظ ابن الهمام أن المعارضة بين القول والفعل الذى دل على صفته إنما هى معارضة بين قولين اقترن أحدهما بالفعل ، ولذلك لم يتجه له القول بتقديم القول على الفعل لما ذكروه من البراهين فقال : إنه يعمل فى تلك الحال بما هو الأحوط قولا كان أم فعلا .

٧ — (الترجيح إظهار زيادة لأحد المتماثلين عن الآخر بما لا يستقل) .

اختلف الاصطلاح فى تعريف الترجيح ، فعرفه الشافعة بأنه اقتران الأمارة بما تقوى به على مايعارضها ، وهذا الاقتران هو فى الحقيقة الرجحان لا الترجيح ، ولكن لا مشاحة فى الاصطلاح ، وإنما قالوا : اقتران الأمارة لأنه لاتعارض بين قطعيين ، وقد تقدم فى أول الباب مايفيد خلافه . وعرفه الحنفية باعتباره فعلا للمجتهد بما ذكرنا . ومنه يظهر أن التعارض إنما يكون بين متماثلين فلا يقال : الكتاب راجح على خبر الواحد ، ولا خبر الواحد راجح على القياس ، وإن كان يقال عارض القياس خبر الواحد فقدم الخبر عليه ، وقولهم بما لا يستقل يفهم نفى الترجيح بما يصلح أن يكون دليلا ، ومن هنا أبطلوا الترجيح لأحد الحكمين المتعارضين بكثرة الأدلة لأن كل دليل يستقل بثبوت المطلوب به . فلا ينضم إلى الآخر ويتحد به ليقوى به ، لأن الشيء إنما يقوى بصفة فى ذاته لا بانضمام مثله إليه ، فإذا تعارض حديثان روى أحدهما عن الشارع عدد كبير لا يبلغ حد الشهرة ، وروى الثانى واحد فلا ترجيح للأول على الثانى . وأكثر الأئمة على خلاف ذلك ، وقد قاس أبو حنيفة ذلك على الشهادة بأنه إذا تعارضت شهادتان فلا رجحان لأحدهما بكثرة العدد بعد أن تكون الأخرى قد تم نصابها ، وقد اعترض ذلك بأن الكثرة تزيد الظن قوة فيترجح الحكم ، ولا يمارى فى أن هذه الكثرة تفيد قوة الثبوت ، وليس الترجيح بين الخبرين إلا بذلك ، ولقوة هذا الدليل اختار ابن الهمام وجوب الترجيح بكثرة الرواة .

٨ — (الترجيح بين الخبرين بطريق المتن وبقوة الدلالة) .

للترجيح بين الخبرين طريقان : طريق من جهة المتن ، وطريق من جهة السند فمن جهة المتن يرجح ما هو أقوى فى الدلالة فيرجح المحكم على المفسر ، والمفسر على النص ، والنص على الظاهر ، والخفى على المشكل ؛ والحقيقة على المجاز المساوى فى الشهرة ؛ ورجح أبو حنيفة المجاز الزائد شهرة على الحقيقة ؛ والصريح على الكناية ؛ والعبارة على الإشارة ؛ والإشارة على دلالة النص ـ وهى مفهوم الموافقه ـ ودلالة النص على المقتضى ؛ والمقتضى لضرورة صدق الكلام على المقتضى لغيره ؛ ومفهوم الموافقة على مفهوم المخالفة ـ عند من يقول به ـ والأقل احتمالا على غيره ؛ فيقدم المشترك

الاثنين على المشترك لأكثر وعلى الجملة فما كان أقوى فى الدلالة على الحكم مقدم على غيره ، والجزئيات محل اجتهاد كما يقدم ماكان أحوط بتقدم الدليل المفيد للتحريم على غيره ، وربما اتجه عكس هذا بما ثبت أن الرسول صلى الله عليه وسلم كان يحب التخفيف على أمته ، ولذلك قدموا مايدرأ الحد على مايثبته .

أما الترجيح بالسند فإن المتواتر مقدم على غيره ، فالكتاب مقدم على السنة التى لم يتواتر نقلها ، والسنة المشهورة على خبر الواحد وبفقه الراوى وضبطه وورعه . قالوا : وتقدم الرواية التى عن الحفظ بالرواية عن الخط الذى يتذكر أنه خطه . وفى هذه نظر ! لأن الشىء إذا كتب لم يتعارق إليه النسيان ، والحفظ عرضة لذلك ، والخبر الذى عمل به راويه على خبر خالفه راويه ، ويرجح خبر الراوى الذى علم من شأنه أنه لا يروى إلا عن ثقة . ورواية أكابر الصحابة الذين هم أفقه على أصاغرهم ، ورواية من تحمل بالغاً أو مسلماً على غيره . وماصرح فيه راويه بالسماع على مايحتمله ؛ إلى غير ذلك مما يقوى سند الحديث .

وقد تتعارض المرجحات ويكون تقوية إحداها مجالا لاجتهاد المجتهدين .

* * *

الكتاب الرابع

الاجتهاد والتقليد

الاجتهاد :

الاجتهاد فى اللغة بذل المجهود ، واستفراغ الوسع فى فعل من الأفعال ؛ ولا يستعمل إلا فيما فيه كلفة وجهد ، فيقال : اجتهد فى حمل حجر الرحا ولا يقال اجتهد فى حمل خردلة ؛ ثم صار هذا اللفظ فى عرف العلماء مخصوصا ببذل الفقيه وسعه فى طلب العلم بأحكام الشريعة ، والاجتهاد التام أن يبذل الوسع فى الطلب بحيث يحس من نفسه بالعجز عن مزيد طلب .

حكم الاجتهاد :

تلحق الاجتهاد أحكام :

(١) الوجوب العيني على مسئول عن حادثة وقعت وخاف فوتها ، وكذلك إن كانت الحادثة قد حصلت له شخصياً وأراد معرفة حكمها .

(٢) الوجوب الكفائي على مسئول لم يخف فوت الحادثة ، وثم غيره من المجتهدين فإذا تركوه كلهم أثموا ، وإذا أفتى أحدهم سقط الطلب عن جميعهم .

(٣) الندب وهو الاجتهاد في حكم حادثة لم تحصل ، سواء سئل عنها أم لم يسأل .

شروط الاجتهاد :

يشترط في المجتهد شرطان : الأول : أن يكون عدلا ، وهذا شرط لجواز الاعتماد على فتواه ، أما أخـــذه لنفسه باجتهاد فلا يشترط ذلك له ، الثاني : أن يكون محيطا بمدارك الشرع متمكنا من استثارة الظن بالنظر فيها وتقديم ما يجب تقديمه وتأخير ما يجب تأخيره ، ومدارك الأحكام الكتاب والسنة والإجماع والقياس . فالكتاب هو الأصل ولا بد من معرفته ، ولا يلزم لصحة الاجتهاد معرفته كله بل ما يتعلق بأحكام الأفعال منه ، ولا يشترط حفظ ذلك عن ظهر قلب بل أن يكون عالماً بمواضعها بحيث يطلب الآية المحتاج إليها عند الحاجة .

وأما السنة فلا بد من معرفة أحاديث الأحكام ولا يلزم أن يكون حافظاً لها عن ظهر قلب بل أن يكون عنده أصل مصحح لجميع أحاديث الأحكام ويكفيه أن يعرف مواقع كل باب فيراجعه وقت الحاجة إلى الفتوى .

وأما الإجماع فينبغي أن تتميز عنده مواقع الإجماع حتى لا يفتي بخلافه وليس من اللازم أن يحفظ جميع مواقع الإجماع والخلاف ، بل في كل مسألة يفتي فيها ينبغي أن يعلم أن فتواه ليست مخالفة للإجماع .

وأما القياس فينبغي أن يكون قادراً على استنباط علل الأحكام من النصوص.

الخاصة والعامة فلا بد أن يعرف الأصول الكلية التى بنى عليها الشرع الإسلامى لتكون له بمثابة شهود عدل على ما يستنبطه من العلل فى المواقع الجزئية .

وأما ما يمكنه من الاستثمار فعلوم أربعة :

(١) معرفة نصب الأدلة وشروطها التى بها تصير البراهين والأدلة منتجة بأن يعلم أقسام الأدلة فيعلم أن الأدلة ثلاثة : عقلية تدل لذاتها ، وشرعية صارت أدلة بوضع الشرع ، ووضعية ، وهى العبارات اللغوية .

(٢) معرفة اللغة والنحو على وجه يتيسر به فهم خطاب العرب وعادتهم فى الاستعمال إلى حد يميز بين صريح الكلام وظاهره ومجمله ، وحقيقته ومجازه ، وعامه وخاصه ، ومحكمه ومتشابهه ، ومطلقه ومقيده ، ونصه وفحواه ، ولحنه ومفهومه ، ولا يلزم أن يبلغ فى ذلك مبلغ الخليل والمبرد ، بل ما قلنا من القدر الذى يتعلق بالكتاب والسنة ويستولى على مواقع الخطاب ودرك حقائق المقاصد منه .

(٣) معرفة الناسخ والمنسوخ من الكتاب والسنة وذلك فى آيات وأحاديث مخصوصة ويكفيه أن يكون إذا أراد أن يفتى فى واقعة بآية أو حديث أن يعلم أن ذلك الحديث وتلك الآية محكمان .

(٤) معرفة الرواية وتمييز صحيح السنة عن فاسدها ومقبولها عن مردودها ، فإن ما لا ينقله العدل عن العدل لا حجة فيه ، ويكفيه فى ذلك الاعتماد على ما قرره أئمة الشأن ورجال الحديث الذين سبروا غوره واعترفت لهم الأمة بما بذلوه من الجهد فى تلك السبيل كأن يقلد البخارى أو مسلما .

فهذه الأشياء اللازم أن يعلمها من يريد استنباط الأحكام الشرعية .

قال الغزالى : وإنما يشترط اجتماع هذه العلوم فى المجتهد المطلق الذى يفتى فى جميع الشرع ، وليس الاجتهاد عندى منصباً لا يتجزأ ، بل يجوز أن يقال للعالم بمنصب الاجتهاد فى بعض الأحكام دون بعض ، فمن عرف طريق النظر فى القياس فله أن يفتى فى مسألة قياسية : وإن لم يكن ماهراً فى علم الحديث ، فمن ينظر فى مسألة

المشتركة يكفيه أن يكون فقيه النفس عارفا بأصول الفرائض ومعانيها ، وإن لم يكن قد حصل الأخبار التي وردت في مسألة تحريم تعلق لتلك المسكرات أو في مسألة النكاح بلا ولي فلا استمداد لنظر هذه المسألة منها ولا الأحاديث بها فمن أين تصير الغفلة عنها أو القصور عن معرفتها نقصا ؟

ومن عرف أحاديث قتل المسلم بالذمي وطريق التصرف فيه فما يضره قصوره عن علم النحو الذي يعرف قوله تعالى: (وامسحوا برءوسكم وأرجلكم إلى الكعبين) وقس عليه ما في معناه وليس من شرط المفتي أن يجيب عن كل مسألة فقد سئل مالك رحمه الله عن أربعين مسألة فقال في ست وثلاثين منها : لا أدري ، وكم توقف الشافعي رحمه الله بل الصحابة ، في المسائل فإذاً لا يشترط إلا أن يكون على بصيرة فيما يفتي اه .

وأنت إذا تأملت ما قلنا في أول الشروط من ضرورة معرفة المجتهد للأصول الكلية متى بنى عليها التشريع نجد الغزالي قد تساهل كثيراً ، فإن هذه الأصول لا تنال إلا بعد تتبع جزئيات التشريع حتى تؤخذ منها هذه الأصول فإذاً لا بد للمجتهد أن يطلع تمام الاطلاع على التشريعات التي وردت في كتاب الله وسنة رسوله حتى يتكون منها في نفسه تلك الأصول العامة ، وهذا فيما نرى من أهم ما يجب لوصول الإنسان إلى درجة الاستنباط والفتوى .

المجتهد فيه :

المجتهد فيه كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي ، فيخرج من ذلك ما لا مجال للاجتهاد فيه مما اتفقت عليه الأمة من جليات الشرع كوجوب الصلوات الخمس والزكوات وماماثل ذلك . ومتى صدر الاجتهاد من أهله وصادف محله كان ما أداه إليه اجتهاده هو الذي كلف العمل به وجاز أن يفتي به غيره .

وهنا مسألتان لابد من التنبيه عليهما وهما :

(١) جواز الاجتهاد للنبي صلى الله عليه وسلم .

(٢) جواز الاجتهاد للصحابة في عهده صلى الله عليه وسلم .

المسألة الأولى

اختلف الأصوليون هل يجوز للنبي صلى الله عليه وسلم الحكم بالاجتهاد فيما لا نص فيه، أو لا يجوز؟ قال الحنفية إنه عليه الصلاة والسلام مأمور إذا عرضت له حادثة أن ينتظر الوحي إلا أن يخاف فوت الحادثة، ثم بالاجتهاد إذا لم يوح إليه، والاجتهاد بالنسبة إليه يخص القياس، ثم إذا أقر على اجتهاده كان ذلك دليلا قاطعا على صحته لأنه لا يقر على خطأ كما يأتي وبذلك لا تجوز مخالفته، كما جازت مخالفة سائر المجتهدين، وقد عد الحنفية هذا الاجتهاد نوعا من الوحي - وسموه الوحي الباطن - وقال أكثر الأصوليين إنه عليه الصلاة والسلام مأمور بالاجتهاد مطلقا من غير تقييد بانتظار وحي، وقال الأشاعرة وأكثر المعتزلة والمتكلمين: ليس له عليه الصلاة والسلام الاجتهاد في الأحكام الشرعية وقال بعضهم له الاجتهاد في الحروب فقط.

ودليل المذهب المختار وقوع الاجتهاد منه عليه الصلاة والسلام في الأمور الشرعية وفي الحروب.

أما في الحروب فيدل عليه قوله تعالى: (عفا الله عنك لم أذنت لهم) قال ذلك عتابا له على إذنه لجماعة من المنافقين أن يتخلفوا عن غزوة تبوك، وهذا الإذن بالضرورة لم يكن عن نص وإلا لم يكن محل للعتاب بل كان عن اجتهاد، وقال تعالى: (لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم) قال ذ عتابا له على رضاه برأي أبي بكر وغيره من الصحابة في قبول الفداء من أسرى بدر.

وأما في الأحكام الشرعية فيثبته قوله عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع: «لو استقبلت من أمري ما استدبرت ما أهديت، ولولا أن معي الهدى لأحللت»، وسوق الهدى من أعمال الحج، وقد فعله اجتهاداً لا بنص، وإلا لم يكن هناك معنى للندم على فعله، وورد عن أم سلمة قالت: جاء رجلان من الأنصار إلى النبي صلى الله عليه وسلم في مواريث بينهما قد درست، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلى وإنما أقضي برأيي فيما لم ينزل علي فيه، فمن قضيت له

بشيء من حق أخيه فلا يأخذه ، فإنما أقطع له قطعة من النار يأتي بها يوم القيامة على عنقه . ولكن هذا الحديث إنما هو في نوع من الاجتهاد وهو تحقيق المناط ، وهذا لانزاع لأحد في أنه يكون للرسول صلى الله عليه وسلم والقاضي بل لكل مسلم .

وبالتأمل في كل هذه الأدلة ترى أنها لاتفيد أكثر من جواز الاجتهاد ، ولاتفيد الوجوب إلا إذا قيل متى انتفى الامتناع ثبت الوجوب ، إذ لا قائل بالجواز .

استدل المانعون :

(١) بقوله تعالى (وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى) والجواب أن هذا النص إن سلم عمومه فالقول عن الاجتهاد ليس عن الوهوى بل عن الأمر به فيكون الاجتهاد وما يستند إليه وحياً . ودفع بأن هذا التأويل خلاف الظاهر ؛ لأن ظاهر الآية أن ماينطق به نفس مايوحى إليه ، والجواب يجب المصير إليه للدليل الذي قام على وقوع الاجتهاد منه ، ولا يحتاج الحنفية إلى هذا التأويل لأنهم يعدون الاجتهاد نوعا من الوحي وإن كان في هذا نظر . لأنه إن كان وحياً حين صدوره فكيف يتصور فيه الخطأ ؟

(٢) لو جاز له الاجتهاد جازت مخالفته كما تجوز مخالفة غيره ، وتقدم الجواب عن هذا .

(٣) لو كان عليه الصلاة والسلام مأموراً بالاجتهاد لم يؤخر جوابا عن حادثة ، وكثيراً ما أخر . والجواب من قبل الحنفية أنه إنما أخر لاشتراط الانتظار ، ومن قبل غيرهم أن التأخير إنما هو لاستدعاء الاجتهاد زمانا .

(٤) هو قادر على أن يتيقن الحكم بالوحي والاجتهاد لايفيد إلا ظنا ، ولا يجوز الظن مع القدرة على اليقين والجواب منع أن الوحي مقدور له ، على أن هذا الدليل لايوجب نفي كونه متعبداً بالاجتهاد بل يوجب ألا يجتهد إلى اليأس من الوحي أو إلى ظنه مع خوف الفوت ، وهذا ما تقرره الحنفية إن كلا من طريق الظن واليقين ممكن فيجب تقديم الثاني بانتظار الوحي فإذا غلب ظن عدمه وجد شرط الاجتهاد .

وقد ظهر مما تقدم جواز الخطأ عليه صلى الله عليه وسلم فيما لايرجع إلى التبليغ إلا أنه لايقر على ذلك الخطأ بخلاف غيره من المجتهدين وقال كثير من المتكلمين

يمتنع عليه الخطأ لأن اجتهاده أولى بالعصمة من الإجماع لأن عصمة الإجماع إنما جاءت من نسبته إليه صلى الله عليه وسلم ، ولأنه يلزم من ذلك جواز الأمر باتباع الخطأ لأنا مأمورون باتباعه عليه الصلاة والسلام بقوله تعالى : (قل إن كنتم تحبون الله فاتبعوني يحببكم الله) ولأنه يلزم منه الشك في قوله عليه الصلاة والسلام فيخل بمقصود البعثة . والجواب عن الأول بأن اختصاصه عليه الصلاة والسلام برتبة النبوة ، وأن رتبة العصمة للأمة لاتباعهم له لايقتضي لزوم هذه الرتبة له كالإمام الأعظم لايلزم له رتبة القضاء وإن كانت مستفادة منه ، ثم لايعود عليه بنقص ولا انحطاط درجة فكذا هنا ، وعن الثاني أن الأمر باتباع الاجتهاد إنما هو من حيث كونه صوابا في نظر العالم ، وإن خالف نفس الأمر ، وعن الثالث بأن المخل بمقصود البعثة إنما هو الخطأ في التبليغ عن الله لاتجويز الخطأ اجتهاده : على أن وقوع الخطأ فعلا يقطع هذه المشاغبات وقد قدمنا مايدل عليه من آيات الكتاب ، والغزالي يتوقف في ذلك لأنه لايرى أدلة الكتاب قاطعة فيه ومتى كنا نقول إن النبي صلى الله عليه وسلم لايقر على خطئه بل يبين الله له ارتفع كل محظور (راجع ما كتبناه في النظر الثالث في الوجه الذي دل الكتاب به على السنة) .

المسألة الثانية

اختلف الأصوليون في جواز اجتهاد غير الرسول صلى الله عليه وسلم في عصره ، والمختار أن ذلك جائز سواء في حضرة الرسول وفي غيبته والدليل على ذلك وقوعه كما ورد في حديث معاذ الذي اشتهر بين الأمة وتلقته بالقبول ووقع أيضا في حضرته فقد حصل في غزوة حنين أن أبا قتادة قتل قتيلا فاستحق سلبه بمقتضى قوله عليه الصلاة والسلام « من قتل قتيلا فله سلبه » فقال رجل من القوم لرسول الله صلى الله عليه وسلم سلب ذلك القتيل عندي فأرضه عني ، فقال أبو بكر : لاها الله إذن ! لايعمد إلى أسد من أسود الله يقاتل عن الله ورسوله فيعطيك سلبه . فقال عليه الصلاة والسلام : « صدق » والظاهر أن هذا من أبي بكر اجتهاد وهو بحضرته . وقد صوبه عليه الصلاة والسلام بتصديقه له ، وقال لعمرو بن العاص « احكم في بعض القضايا . فقال : اجتهد وأنت حاضر ؟ فقال نعم إن أصبت فلك أجران وإن

أخطأت فلك أجر » . وقال لعقبة بن عامر ولرجل من الصحابة « اجتهدا فإن أصبتما فلكما عشر حسنات وإن أخطأتما فلكما حسنة » ، وقد حكم عليه الصلاة والسلام سعداً فى بنى قريظة . وإذا حصل من غيره الاجتهاد فعلمه عليه الصلاة والسلام وأقره صار من السنة فلا يجوز خلافه .

أحكام الاجتهاد من حيث التصويب والتخطئة :

النظريات على قسمين قطعية وظنية ، أما القطعية فهى إما كلامية ، وإما أصولية وإما فقهية والمراد بالكلامية العقليات المحضة ، وهذه الحق فيها واحد ، ومن أخطأه فهو آثم ويدخل فيها حدوث العالم ، وإثبات واجب الوجود وصفاته الواجبة الجائزة ، والمستحيلة ، وبعثة الرسل وتصديقهم بالمعجزات ، وجواز الرؤية ، وخلق الأعمال وإرادة الكائنات .

ثم إن كان الخطأ فيما يرجع إلى الإيمان بالله ورسوله فالمخطىء كافر ، وإلا فهو آثم من حيث عدل عن الحق وضل ، وأما الأصولية ككون الإجماع والقياس والخبر الواحد حجة ، فهذه مسائل أدلتها قطعية والمخالف فيها آثم مخطىء .

وأما الفقهية فالقطعى منها وجوب الصلوات الخمس والزكاة والصوم والحج وتحريم الزنى والقتل والسرقة وشرب الخمر وكل ما علم قطعاً من دين الله فالحق فيها واحد وهو المعلوم والمخالف فيها آثم ، فإن كان الخلاف فيما علم بالضرورة من مقصود الشارع فهو كفر لأن الإنكار لا يصدر إلا عن مكذب بالشرع ، وإن كان فيما علم قطعا بطريق النظر كالأحكام المعلومة بالإجماع فمنكرها ليس بكافر ، لكنه آثم مخطىء ،

وأما الفقهيات الظنية التى ليس عليها دليل قاطع فهى فى محل الاجتهاد ولا إثم على المجتهد فيها لا عند من يقول المصيب واحد ، ولا عند من يقول كل مجتهد مصيب .

وذهب بشر المريسى إلى إلحاق الفروع بالأصول وقال : فيها واحد متعين والمخطىء آثم ، وذهب الجاحظ إلى إلحاق الأصول بالفروع ، وقال فيها حق واحد

متعين لكن المخطىء معذور غير آثم كما فى الفروع ، وقال عبدالله بن الحسن العنبرى : كل مجتهد فى الأصول أيضاً مصيب وليس فيها حق متعين .

وهاك تفصيل هذه الآراء الثلاثة ومناقشتها :

قال الجاحظ : إن مخالف ملة الإسلام إن كان معانداً على خلاف اعتقاده فهو آثم ، وإن نظر فعجز عن درك الحق فهو معذور غير آثم . قال لأن الله لا يكلف نفساً إلا وسعها وهؤلاء قد عجزوا عن درك الحق ، ولزموا عقائدهم خوفاً من الله تعالى إذ سد عليهم طريق المعرفة : وهذا باطل بأدلة سمعية ضرورية ، فإنا كما نعرف أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بالصلاة والزكاة ضرورة نعلم أنه أمر اليهود والنصارى بالإيمان ، واتباعه ، وذمهم على إصرارهم على عقائدهم .

ومن المعلوم أن المعاند العارف مما يقل ، وإنما الأكثر المقلدة الذين اعتقدوا دين آبائهم تقليداً ، ولم يعرفوا معجزة الرسول عليه الصلاة والسلام ، وصدقه ، والآيات الدالة على ما ذكرنا فى الكتاب كثيرة .

وأما قوله كيف يكلفون مالا يطيقون ؟ فإنا نمنع أنهم لايطيقونه لأن الله أقدرهم على ذلك بما رزقهم من العقل ، ونصب من الأدلة ، وبعث من الرسل المؤيدين بالمعجزات الذين نبهوا العقول وحركوا دواعى النظر حتى لم يبق على الله لأحد حجة بعد الرسل ، كما قال جل ذكره : (لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل) .

وذهب العنبرى من المعتزلة إلى أن كل مجتهد مصيب فى العقليات . وإذا كان يريد أنهم لم يؤمروا إلا بما هم عليه وهو منتهى مقدورهم فى الطلب فرأيه هو رأى الجاحظ وقد تقدم رده ، وإن أراد أن ما اعتقدوه فهو على ما اعتقدوه ، خرج الكلام إلى ما لا يعقل ، لأنه كيف يكون قدم العالم وحدوثه حقاً ، وإثبات الصانع ونفيه حقاً إلى غير ذلك من الأمور الذاتية التى لا تتبع الاعتقاد .

وقد استبشع إخوانه من المعتزلة هذا القول وأولوه بأنه أراد به اختلاف المسلمين فى المسائل الكلامية التى لا يلزم فيها تكفير كمسألة الرؤية وخلق الأعمال وخلق القرآن ، لأن الآيات والأخبار فيها متشابهة وكل فريق ذهب إلى ما رآه أوفق

لكلام الله وكلام رسوله عليه الصلاة والسلام فكانوا فيه مصيبين ومعذورين ويرد بأنهم يستحيل أن يكونوا — وهم مختلفون — مصيبين لأن هذه أمور ذاتية لاتختلف بالإضافات فلا يمكن أن يكون القرآن مخلوقا ، بل الواقع أحدهما ، وإن أراد أن المصيب واحد ولكن المخطىء معذور فهذا باطل بدليل الشرع واتفاق سلف الأمة على ذم المبتدعين وهجرتهم والإنكار عليهم ، ولم يفعلوا ذلك مع مخالفيهم فى الفروع ، وذهب بشر المريسى إلى أن الإثم غير مرفوع عن المجتهدين فى الفروع، بل فيها حق معين ودليل قاطع فمن أخطأ فهو آثم كما فى العقليات ووافقه على ذلك جميع نفاة القياس وقالوا لا مجال للظن فى الأحكام ، لكن العقل قاض بالنفى الأصلى فى جميع الأحكام إلا ما استثناه دليل سمعى قاطع ، وإنما استقام لهذا نكارهم القياس .

ويرد هذا الرأى إجماع الصحابة على ترك النكير على المختلفين فى الجد والإخوة ومسألة العول ومسألة الحرام وسائر ما اختلفوا فيه من الفرائض وغيرها ، فكانوا يتشاورون ويتفرقون مختلفين ولا يعترض بعضهم على بعض ولا يمنع أحدهم الآخر من فتوى العامة ، ولا يمنع العامة من تقليده ولا يمنعه من الحكم باجتهاده ، وهذا متواتر تواتراً لا شك فيه ، وقد بالغوا فى تخطئة الخوارج ومانعى الزكاة ممن خالفوا ماقام عليه الدليل القاطع . ولا يقال : إنهم ربما أثموا أو أنكروا على مخالفيهم فى الفروع ولم ينقل إلينا ، لأن العادة تحيل ذلك لكثرة الاختلاف والوقائع ، بل لو وقع لتوفرت الدواعى على النقل كما نقلوا الإنكار على مانعى الزكاة من استباح الدار، وعلى الخوارج فى البراءة من على وعثمان إلى غير ذلك ، ونضيف إليه أنه تواتر إلينا تعظيم بعضهم بعضا مع كثرة الاختلاف ، ولو اعتقد بعضهم فى البعض الإثم باختلاف لتهاجروا ولتقاطعوا وارتفعت المجاملة وامتنع التوقير والتعظيم ، ننتقل بعد ذلك إلى آراء الجمهور فى المختلفين فى الأحكام الظنية فنقول :

إن هناك رأيين للجمهور :

الأول : أن كل مجتهد فى الظنيات مصيب — ويسمى أصحاب هذا الرأى مصوبة — .

الثانى : أن المصيب واحد وهو للمخطئة .

وكل رأى من هذين تشعب القول بين أصحابه فاختلفوا ، وأما المصوبة فنهم من قال إنه ليس فى الواقعة التى لا نص فيها حكم معين يطلب بالظن ، بل الحكم يتبع الظن ، وحكم الله على كل مجتهد ما غلب على ظنه — وهـذا مذهب القاضى والغزالى — ومنهم من قال إن فيه حكما معينا يتوجه إليه الطلب إذ لابد للطلب من مطلوب ، لكن المجتهد لم يكلف بإصابته فلذلك كان مصيبا وإن ذلك الحكم المعين الذى لم يؤمر بإصابته وأما المخطئة فإنهم متفقون على أن لله فى الواقعة حكما معينا ، لكنهم اختلفوا فى أنه هل عليه دليل أو لا ؟ فقال قوم : لا دليل عليه وإنما هو مثل دفين يعثر الطالب عليه بالاتفاق فمن أصابه فله أجران ومن حاد عنه فله أجر واحد لسعيه وطلبه ، وقال قوم : عليه دليل قاطع ولكن الإثم محطوط على المخطىء لغموض الدليل وخفائه وقال قوم : عليه دليل ظنى ، ولكن المجتهد لم يكلف بإصابته لخفائه وغموضه فلذلك كان معذوراً مأجوراً ، وقال قوم : أمر بطلبه وإذا أخطأ لم يكن مأجورا لكن حط عنه الإثم تخفيفا .

هذا تفصيل الآراء فى مسألة تصويب المجتهدين وتخطئتهم .

والراجح من هذه الآراء أن لله حكما معينا فى كل واقعة نصب عليه الدليل فمن ظفر به فهو المصيب ومن أخطأ بعد بذل الجهد فهو مخطىء إلا أنه يثاب من أجل اجتهاده مرفوع عنه وزر خطئه ، فالمصيب فى الشريعة واحد وذلك لأن أدلة هذه الشريعة إما نصوص وإما أقيسة ترجع إلى تلك النصوص ، والنصوص قد يكون الخلاف من أجل تأويلها ، وقد يكون صحة نسبتها إن كانت من أخبار الآحاد فأما التأويل والخلاف فيه فإنا نعلم بالبداهية أن الشارع ما نص نصاً إلا وهو يريد به معنى معينا ، هذا المعنى قد يظفر به بعض المجتهدين فهو مصيب ومن أضله كان مخطئا ، وأما الخلاف فى أسانيد الأخبار فإنا نعلم أن الحقيقة فى ذلك واحدة لا تتعدد ، فالخبر إما أن يكون قد قيل وإما لا ، ولا يجوز الأمران معا فى حادثة واحدة ، فمن وفق لهذه الحقيقة فهو مصيب ، فإذا روى بعض الرواة أن النبى صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو حلال ورواه آخرون وهو محرم فليس من الجائز أن يكون

قد تزوجها وهو حلال محرم . وأما الأقيسة فمناها العلل التى قصدها الشارع بأحكام الأصول وليس من الجائز إلا أن يكون الشارع أراد بتشريع الحكم مصلحة عرفها ووجه صلاحيتها ما دمنا نقول : إن التشريع إنما هو لمصالح العباد ؛ فمن وفق لاستخراج هذه العلة وإلحاق ما وجد فيه بالأصل كان مصيبا .

وقد أراد فى الأخبار والآثار ما يفيد من المجتهدين من يصيب ومنهم من يخطىء فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : «وإذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران وإن أخطأ فله أجر» فدل ذلك على أن من الاجتهاد صوابا وخطأ . والذى استحق به المخطىء الأجر هو الاجتهاد لا الخطأ ، وورد عن أبى بكر أنه قال : أقول فى الكلالة برأيى فإن كان صوابا فمن الله الصواب وان كان خطأ فمن الشيطان ، وقال على لعمر : ان لم يجتهدوا فقد غاشوا وإن اجتهدوا فقد أخطأوا أما الإثم فأرجو أن يكون عنك زائلا وأما الدية فعليك ، ولما كتب أبو موسى كتابا عن عمر وكتب يقول فيه : هذا ما رأى الله وعمر قال : امسحه واكتب هذا ما رأى عمر فإن يك خطأ فمن عمر ، وقال فى جواب المرأة التى ردت عليه فى النهى عن المبالغة فى المهر حيث ذكرت القنطار فى الكتاب : أصابت امرأة وأخطأ عمر ، وقال ابن مسعود إن كان خطأ فمنى ومن الشيطان بعد أن اجتهد شهراً ، الى غير ذلك من الأخبار التى تدل بمجموعها على أن الصحابة كانوا يرون منهم المصيب والمخطىء ، وإن كانوا لا يرون على المخطىء إثما .

أما القائلون بأن الكل مصيب فإن أرادوا أن كلا لا يكلف إلا ما أوصله إليه اجتهاده كما يدل عليه كلامهم فهو صحيح لا يخالف فى هذا أحد إلا من شذ .

أما إذا أراد ما يدل عليه ظاهر ألفاظهم من أنه ليس لله فى الواقعة حكم معين بل الحكم ما وصل إليه المجتهد فهو قول مردود بما قدمنا .

على أن هذا الخلاف هو نظرى محض لأن فقهاء الجمهور كلهم متفقون على أن الإنسان مكلف أن يبذل جهده فى الوصول إلى الحكم ثم ما وصل إليه بعد اجتهاده هو الذى يكلف به ، فالحق فى المسائل الاجتهادية شائع بين المجتهدين وكلهم مأجور إن شاء الله تعالى .

نقض الاجتهاد :

إذا اجتهد المجتهد فى حادثة من الحوادث ليتعرف حكمها ثم غلب على ظنه الحكم ، فإن كان يجتهد لنفسه وعمل بمقتضى اجتهاده ، ثم تغير ظنه لزمه أن ينقض ما بناه على الاجتهاد الأول ، ومثاله من أداه اجتهاده إلى أن الخلع فسخ لا ينقص عدد الطلاق فعقد على امرأة خالعها ثلاثا ثم تغير اجتهاده فرأى أنه طلاق لزمه أن يسرح المرأة ولا يجوز له إمساكها ، وأما إن كان حاكما وحكم بمقتضى اجتهاده ثم تغير ظنه فإنه لا يجوز له نقض الحكم السابق فإنه لو نقض الاجتهاد بالاجتهاد لنقض النقض أيضاً ولتسلسل فاضطربت الأحكام ولم يوثق بها وكذلك لا يجوز لغيره الذى يخالفه فى اجتهاده أن ينقض هذا الحكم بشرط ألا يخالف نصا ولا دليلا قاطعاً ، فإن أخطأ النص وجب نقض الحكم .

وصريح كلامهم أن القاضى المجتهد إذا تبين له الخطأ فى قضائه ينقض ما حكم به كما يكون لغيره ممن يتتبع أحكام القضاة ، أن ينقضه إذا كان يخالف دليلا قاطعا وإلى هذا تشير عبارة عمر فى عهده إلى أبى موسى الأشعرى حيث يقول : لا يمنعك قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه نفسك ، وهديت فيه لرشدك ، أن ترجع إلى الحق ، فإن مراجعة الحق خير من التمادى فى الباطل . وربما يقال إن هذه العبارة ليست نصاً فى نقض الحكم فى الحادثة السابقة ، بل فيما يستقبل من أمثالها ، كما ورد عن عمر نفسه ، أنه لما تغير اجتهاده فى مسألة قضى بها لم ينقض حكمه ، بل قال : ذلك ما قضينا ، وهذا ما نقضى ، أما المقلد إذا حكم بخلاف مذهب إمامه ، فإن حكمه ينقض عند من يقول لا يجوز للمقلد أن يتبع أى مقلد شاء ، بل عليه اتباع إمامه الذى هو أولى بالصواب فى ظنه ، وأما عند من يجوز ذلك ، فتى وافق مذهب ذى مذهب نفذ وقع الحكم فى محل الاجتهاد فلا ينقض .

وجوب الاجتهاد وحرمة التقليد :

إذا اجتهد المجتهد فى مسألة حتى ظن حكمها فقد اتفقوا على أنه لا يجوز له تقليد مخالفه فيها . أما إذا لم يجتهد بعد ، ولم ينظر ، وفى الوقت متسع فلا يخاف فوت

الحادثة ، فهل يجوز له . وهو قادر على الاستنباط ، أن يقلد غيره أو لا يجوز ؟ اختلف العلماء فى ذلك والصحيح أنه لا يجوز لأن ذلك تقليد لمن لم تثبت عصمته عن الخطأ ، وهذا لا يجوز إلا بنص أو قياس على منصوص ، ولم يوجد شىء من ذلك إلا للعامى لعجزه ، فلا يقاس عليه المجتهد مع قدرته . فينبغى أن يطلب الحق بنفسه وهناك ظواهر من الكتاب تدل على ذلك . قال تعالى (فاعتبروا يا أولى الأبصار) وقال : (لعلمه الذين يستنبطونه منهم) . وقال (أفلا يتدبرون القرآن أم على قلوب أقفالها) . وقال : (وما اختلفتم فيه من شىء فحكمه إلى الله) . وقال (فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول) فهذا كله أمر بالتدبير والاستنباط والاعتبار وليس خطاباً مع العوام ، فلم يبق مخاطباً إلا العلماء ، والمقلد تارك للتدبير ، والاعتبار ، والاستنباط .

وتعتضد تلك الظواهر بفعل الصحابة فإنهم تشاوروا فى ميراث الجد والعول والمفوضة ومسائل كثيرة وحكم كل واحد بظن نفسه ولم يتقلد غيره ، فإن لم يكن فى الوقت متسع وخيف فوت الحادثة فهذا قد يلحقه بالعاجز الذى يجوز له التقليد للضرورة .

التقليد :

التقليد هو قبول قول بلاحجة ، وليس من طرق العلم لافى الأصول ولافى الفروع إلا أنه لما كان الظن فى الفروع كافيا للعمل وفى الأصول غير كاف جاز فى الفروع دون الأصول .

وقال قوم : إن طريق معرفة الحق التقليد ، وإن ذلك هو الواجب ، وإن النظر والبحث حرام !! والعنبرى يجوز التقليد .

ودليل مذهب الجمهور انعقاد الإجماع على وجوب العلم بالله تعالى ولا يحصل ذلك بالتقليد لإمكان كذب المقلد ، إذ أن صدقه إنما يعرف بالضرورة أو النظر ، والأول منتف ، وإذا علم بالنظر ارتفع التقليد .

قال الذين جوزوا التقليد إن النظر لو كان واجبا لفعله الصحابة وأمروا به ، لكنهم لم يفعلو ، ولو فعلوا لنقل عنهم كما نقل النظر فى الفروع .

والجواب منع أنهم لم ينظروا ، بل علمهم وعلم العامة نتيجة النظر إلا أنه لم يدر بينهم لظهوره ونيله بأدنى التفات إلى الحوادث وليس المراد من النظر تحرير القضايا على قواعد المنطق المستحدثة ، ومن أصغى إلى عامة الأسواق امتلأ سمعه من استدلالهم بالحوادث ، والمقلد فى الإيمان لا يكاد يوجد فإنه قل أن يسمع من لم ينتقل ذهنه من الحوادث إلى موجدها ، ولم يخطر له الموجد أو خطر فشك فيه من يقول لهذه الموجودات رب أوجدها متصف بالعلم بكل شىء والقدرة على كل شىء فيعتقد ذلك بمجرد تصديقه من غير انتقال يفيد اللزوم بين المحدث والموجد .

قالوا : ثانيا وجوب النظر يلزمه الدور ، لأن الوجوب متوقف على معرفة الله ومعرفة الله متوقفة على النظر ؟ .

والجواب أن وجوب النظر متوقف على معرفة الله بوجه ما ومعرفة الله المتوقفة على النظر بوجه أتم ، يعنى بما يجب له وما يمتنع عليه ، فالمعرفة التى يتوقف عليها وجوب النظر غير المعرفة التى تنتج من النظر .

أما الذين منعوا النظر فاحتجوا بأنه مظنة الوقوع فى الشبه والضلال والاختلاف بخلاف التقليد فإنه طريق بعيد عن العثرات فيكون هو الواجب احتياطيا .

والجواب أن هذا معارض بمثله فقد نعى الله على قوم تقليدهم لما عليه آباؤهم حيث قالوا (إنا وجدنا آباءنا على أمة وإنا على آثارهم مقتدون) ولا فرق بين تقليدكم وتقليد أولئكم ، وإن من يختار الجهل حذراً من الشبه ، مثله كمثل من يقتل نفسه عطشا وجوعا خيفة من أن يغص بلقمة أو يشرق بشربة لو أكل وشرب .

(ثانيا) تمسكوا بقوله تعالى (ما يجادل فى آيات الله إلا الذين كفروا) وبأنه نهى عن الجدال فى القدرة والنظر يفتح باب الجدل .

والجواب أنه إنما نهى عن الجدال بالباطل كما قال تعالى (وجادلوا بالباطل ليدحضوا به الحق) بدليل قوله تعالى (وجادلهم بالتى هى أحسن) وأما القدر فنهاهم عن الجدال فيه لأنه كان قد وقفهم على الحق بالنص فنهاهم عن المماراة فى النص ، على أن ما تمسكوا به معارض بقوله تعالى (ولا تقف ما ليس لك به علم ـ وأن تقولوا

على الله مالا تعلمون ـ وما شهدنا إلا بما علمنا ـ قل هاتوا برهانكم) وهذا كله نهى عن التقليد وأمر بالعلم ولذلك عظم شأن العلماء ، قال تعالى : (يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات) ، وقال عليه الصلاة والسلام : « يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله ينفون عنه تحريف الغالين وتأويل الجاهلين وانتحال المبطلين» لا يحصل هذا بالتقليد .

التقليد فى الفروع :

يجب على العامى الاستفتاء واتباع العلماء والدليل على ذلك :

(١) قوله تعالى : (فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون) والذى يسأل إنما هو من لا يعلم عما لا يعلم لأن الأمر معلق بعلة عدم العلم .

(٢) إجماع الصحابة ، فإنهم كانوا يفتون العوام ولا يأمرونهم بنيل رتبة الاجتهاد ، وذلك معلوم على الضرورة والتواتر من علمائهم وعوامهم .

(٣) إن الإجماع منعقد على أن العامى مكلف بالأحكام ، وتكليفه طلب رتبة الاجتهاد محال لأنه يؤدى إلى أن ينقطع الحرث والنسل وتتعطل الحرف والصنائع ويؤدى إلى خراب الدنيا لو اشتغل الناس بجملتهم بطلب هذه الرتبة وإذا استحال هذا لم يبق إلا سؤال العلماء .

اختيار المفتى :

لا يستفتى العامى إلا من عرفه بالعلم والعدالة ، فإذا علم انتفاء أحد الوصفين فيه امتنع تقليده اتفاقا ، وأما إذا جهل اجتهاده دون عدالته فالمختار أنه لا يستفتيه إذا كان الاجتهاد شرطا لقبول الفتوى فلا بد من ثبوته عند السائل وأيضاً الأصل عدم الاجتهاد ولا بد لتغيير ذلك من علم بحدوث الاجتهاد فما لم يعلم فالأصل باق فإذا جهلت عدالته قال الغزالى : فيحتمل أن يقال : لا يهجم حتى يسأل عن عدالته أولا ، فإنه لا يأمن كذبه وتلبيسه ، ويحتمل أن يقال : ظاهر حال العالم العدالة لاسيما إذا اشتهر بالفتوى ولا يمكن أن يقال : ظاهر حال الخلق العلم ونيل درجة الفتوى والجهل

أغلب على الخلق ، فالناس كلهم عوام إلا الأفراد ، بل العلماء كلهم عدول إلا الآحاد اهـ ، وهذا هو الذى اختاره ابن الهمام ، وإذا أراد البحث عن حال المفتى كفت الاستفاضة بين الناس .

الفتوى تخريجاً على مذهب إمام :

إفتاء غير المجتهد بمذهب مجتهد تخريجاً يجوز إن كان المفتى مطلعاً على مآخذ أحكام المجتهد أهلا للنظر فيها قادراً على التفريع على قواعده ، وعلى الجملة أن تكون له ملكة الاقتدار على استنباط أحكام الفروع المتجددة التى لا نقل فيها عن صاحب المذهب من الأصول التى مهدها صاحب المذهب — وهو المسمى بمجتهد المذهب — والدليل على جواز ذلك وقوعه فى كثير من الأعصار بلا نكير من المتبحرين فى مذاهب جميع الأئمة ، وينكر ذلك على غيرهم ، أما مجرد نقل المذهب للسائل فليس من الفتوى إلا بنوع من التساهل .

تقليد المفضول مع وجود الفاضل :

إذا لم يكن فى البلد إلا مفت واحد وجب على العامى سؤاله ، وإن كانوا جماعة فله أن يسأل أيهم ، ولا يلزمه مراجعة الأعلم الأفضل كما فعل فى زمن الصحابة إذ سأل العوام الفاضل والمفضول ولم يحجر على الخلق فى سؤال غير أبى بكر وعمر وغير الخلفاء ، وقال كثير من الفقهاء : يجب مراجعة الأفضل ، فإن استووا تخير بينهم ، واستدلوا بأن أقوال المجتهدين بالنسبة للناس كالأدلة المتعارضة بالنسبة للمجتهد فيجب الترجيح ولا ترجيح إلا بالفضل والعلم ، والجواب أن هذا لا يقاوم إجماع الصحابة إذ لم يحجر الفاضل على المفضول الفتوى .

واختار الغزالى : أنه إن كان أحد المفتيين أفضل وأعلم ، فى اعتقاده ، فإنه يلزمه اتباع الأفضل ، فمن اعتقد أن الشافعى رحمه الله أعلم والصواب على مذهبه أغلب فليس له أن يأخذ بمذهب مخالفه بالتشهى ، ومتى قلنا : إن المقلد لا حرج عليه أن يقلد أى مجتهد من المجتهدين فليس عليه أن يلتزم فى جميع الواقعات مذهب من قلده فى

واقعة فلا مانع أن يقلد أبا حنيفة فى أمر ، ويقلد الشافعى فى أمر آخر إلا أنه يجب التنبيه لمسألتين :

الأولى : أن يؤدى التقليد فى الوسائل إلى عمل لا يقول بصحته أحد من المجتهدين ، كما إذا قلد أبا حنيفة فى أن لمس المرأة لا ينقض الوضوء ، وقلد الشافعى فى أن خروج الدم لا ينقضه ثم صلى ، فإن هذه الصلاة لا يقول بصحتها واحد من الإمامين ، وكأن يتزوج بلا ولى ولا صداق ولا شهود ، فإن عقد النكاح الخالى من هذه الثلاثة ليس بصحيح عند أحد ، ولذلك اختار بعض العلماء أن التقليد المؤدى إلى هذه الصورة غير جائز .

الثانية : أن يتتبع المقلد رخص المذهب فيأخذ من كل منها ما سهل على نفسه عمله من غير أن يؤدى إلى الصورة السابقة ، وهذا قد اختلف فى جوازه .

قال ابن الهمام : ولا يمنع منه مانع شرعى ، إذ للإنسان أن يسلك الأخف عليه إذا كان له إليه سبيل بأن لم يكن عمل بآخر فيه ، وكان صلى الله عليه وسلم يحب ما خفف عليهم .

ونقل عن ابن عبد البر أنه لا يجوز للعامى تتبع الرخص إجماعا ، ولكن دعوى الإجماع ممنوعة ، وكلام ابن الهمام متضح لأن المسألة تحتاج الى دليل يمنع ذلك ولم يوجد ، غير أن الأحوط يجعل الإنسان هواه تبعاً لدينه ولا يجعل دينه تبعاً لهواه .

التأكد من فتوى المجتهد :

إنما يجوز للعامى أن يقلد المجتهد اذا غلب على ظنه أن هذه فتواه ، ويكون ذلك بالسماع منه إن كان حيا أو بالنقل الصحيح الموثوق به إن كان ميتا ، فأئمة الاجتهاد السابقون الذين لم تدون أقوالهم ، ولم تنقل نقلا يعتمد عليه لا يجوز تقليدهم .

ولما كان الأئمة الأربعة المجتهدون قد نقلت أقوالهم نقلا متواتراً نقله أتباعهم خلفا عن سلف . قال ابن الصلاح : إنه لا يجوز تقليد غيرهم لانضباط مذاهبهم وتقليد مسائلهم وتخصيص عمومها ، ولم يدر مثله فى غيرهم الآن لانقراض أتباعهم . قال ابن الهمام : وهو صحيح ، والله أعلم .

فهرست

كتاب أصول الفقه

تم الفهرست وبتمامه تم كتاب «أصول الفقه»

والحمد لله العلى العظيم ، والصلاة والسلام على رسوله الكريم